





A l'Ecole libre des Sciences politiques à Paris.

Santiago, Chile — 18

ADMINISTRACION POLÍTICA

I

DERECHO ADMINISTRATIVO

ESTUDIOS

POR

J. DOMINGO AMUNÁTEGUI RIVERA

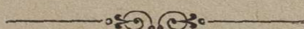


SANTIAGO DE CHILE
IMPRENTA CERVANTES
BANDERA, 73
1894

14,064.—Imprenta Cervantes



ADMINISTRACION POLÍTICA
I
DERECHO ADMINISTRATIVO



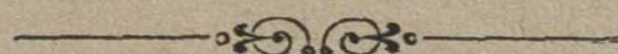
Los *Estudios* contenidos en este volúmen forman parte de las lecciones que profesamos en nuestra cátedra de Derecho Administrativo de la Universidad de Chile. El método es, mas o ménos, el mismo a que nos ajustamos en la enseñanza: esposicion de los antecedentes históricos i de los principios científicos de las instituciones i detalles de su aplicacion en el derecho positivo.

Las nociones históricas son de suma importancia en el estudio del Derecho Administrativo, como en el de todas las ciencias llamadas de Estado. Procuraremos proporcionar los datos que puedan servir de punto de partida en el conocimiento del carácter de las instituciones i de las reformas que en ellas se producen.

14,064.—Imprenta Cervantes



ADMINISTRACION POLÍTICA
I
DERECHO ADMINISTRATIVO



Los *Estudios* contenidos en este volúmen forman parte de las lecciones que profesamos en nuestra cátedra de Derecho Administrativo de la Universidad de Chile. El método es, mas o ménos, el mismo a que nos ajustamos en la enseñanza: esposicion de los antecedentes históricos i de los principios científicos de las instituciones i detalles de su aplicacion en el derecho positivo.

Las nociones históricas son de suma importancia en el estudio del Derecho Administrativo, como en el de todas las ciencias llamadas de Estado. Procuraremos proporcionar los datos que puedan servir de punto de partida en el conocimiento del carácter de las instituciones i de las reformas que en ellas se producen.

Los principios científicos, absolutos e invariables, son la base de la organizacion política. La aplicacion de ellos podrá modificarse, segun las condiciones del medio dentro del cual se van a desarrollar; pero quedarán siempre como aspiracion a que debe tender la forma orgánica del Estado. Su estudio es, lójicamente, fundamental en trabajos como el presente.

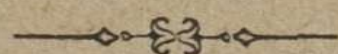
I, por fin, el derecho positivo chileno, comparado o relacionado con sus antecedentes históricos, con los principios que han debido servirle de norma i con las lejislaciones estranjeras, forman, en su conjunto, la materia de estos *Estudios*.

Santiago, 1894.





DIVISION TERRITORIAL



La organizacion política de las naciones, es decir, la constitucion del pueblo en Estado, con territorio propio, no se comprende sin un fraccionamiento de éste en secciones que faciliten la Administracion, sirvan de base para distribuir el servicio público i constituyan con exactitud el domicilio de los ciudadanos.

Tan pronto como nace el Estado con sus tres elementos fundamentales de pueblo, constitucion o gobierno i territorio, se presenta la necesidad de dividir éste en circunscripciones administrativas i a esta regla jeneral orgánica no ha faltado ninguna sociedad política.

En el derecho antiguo se encuentran variadas clasificaciones o divisiones, dentro de las cuales se agrupan los ciudadanos: son conocidas en Roma, fuente vastísima de nuestro derecho moderno, público i privado, las *curias*, *decurias*, *centurias* i *tri*

bus. Este último grupo, de alta importancia en la organizacion romana, tuvo su oríjen en el territorio, es decir, proviene de una division territorial (1). Al municipio le afectaba tambien una porcion de tierra (2).

Las secciones territoriales reciben diversas denominaciones, siendo mui comun en los Estados la *provincia*, término que es conveniente analizar. Aparece por primera vez para designar los territorios que Roma sometió a su imperio i la etimolojía misma de la palabra (de *vincere*) lo manifiesta; pero comprendió tambien, en el derecho, la esfera de accion, el conjunto de atribuciones, la competencia, por decirlo así, del jefe de esa seccion territorial, sometida al pago de impuestos especiales (3). Como se ve, la idea primera de la provincia es bien diversa de la que hoi se aplica a este término, pues se da siempre a divisiones dentro del territorio del Estado, en contraposicion al gobierno de un pais colonial. Conforme a aquella nocion, la provincia, tiene, por otra parte, cierta independencia en el manejo de sus intereses, i en consecuencia, aceptando la espresion por su fundamento histórico i etimolójico, no podria aplicarse a las divisiones territoriales de un Estado unitario (4).

(1) MOMMSEN, *Le Droit Public romain*, t. VI 1.ª parte, pájs. 105 i 106, nota 1 i páj. 180.
(2) MARQUARDT, *L'Administration romaine*, t. I, páj. 7.
(3) MARQUARDT. Id. id. t. II, páj. 499.
(4) BLUNSCHTLI. *Derecho Público Universal*, t. I, páj. 207.

La determinacion de las secciones territoriales está sujeta a principios aplicables segun las condiciones especiales de cada pais i, aun dentro de un mismo Estado, es necesario considerar la diversidad de circunstancias que afectan a cada zona del territorio. Como ejemplo, podemos citar a Magallanes, seccion territorial que no se encuentra en condiciones de formar ni una provincia ni ménos un departamento, conforme al sistema de division establecido por la Constitucion.

Muchas reglas se formulan para verificar la division territorial de un Estado i asignar los límites correspondientes a cada una. Agrupándolas, se refieren ellas a la poblacion, a los deslindes naturales, sean rios, montañas, etc., a las industrias i a la riqueza en jeneral, a los antecedentes históricos, todos los cuales son factores que deben considerarse conjuntamente.

La uniformidad en la asignacion de las divisiones a los servicios públicos i en consecuencia, la necesidad de que aquéllas sean fácilmente aplicables a éstos, es un punto que debe atenderse. Los servicios del Estado no son homojéneos i unos pueden cumplirse en distintas esferas de agrupaciones, relacionadas con determinados puntos del territorio i nó con otros; i ante este raciocinio se lleva a la práctica una determinacion variada de la atencion pública respecto de las circunscripciones territoriales. Este sistema es contrario a las bases orgánicas del

Estado, que demandan armonía jeneral i completa en todos los órdenes de su actividad; la cual, comprendida en su mas lato desarrollo, simplifica el mecanismo administrativo, siempre que asigne a sus servicios un campo comun para ejercitarse.

El territorio de Chile formaba, al iniciarse la revolucion de la Independencia, una Capitanía Jeneral que se dividia en dos *Intendencias* separadas por el rio Maule i subdivididas en *partidos.* Santiago era la capital de la Capitanía i de la Intendencia del norte i Concepcion de la del sur. En 1811, el Congreso Nacional creó la Intendencia de Coquimbo (1).

En la serie de Constituciones i de proyectos de organizacion política promulgados ántes de la vijente Carta Fundamental, se formularon variadas divisiones del territorio, manteniéndose por mayor tiempo la verificada por lei de 30 de agosto de 1826 que lo dividió en ocho provincias.

Esta misma division contenian el *Proyecto de un reglamento provisorio para la administracion de las provincias*, i un decreto de 31 de enero de 1826. El citado proyecto de reglamento provisorio, que

(1) BARROS ARANA, *Historia Jeneral de Chile*, t. XII, páj. 323.—CLAUDIO ARTEAGA URETA, *Estudio sobre la division territorial de Chile.*—ANÍBAL ECHEVERRÍA I REYES, *Jeografía Política de Chile*, t. I. páj. LXII.

se presentó por el Ministro del Interior don Joaquin Campino al Consejo Directorial el 30 de noviembre de 1825 subdividia las provincias en municipalidades i parroquias (1).

La division actual está fijada en la Constitucion vijente como sigue:

"ART. 106. El territorio de la República se divide en provincias, las provincias en departamentos, los departamentos en subdelegaciones i las subdelegaciones en distritos."

La Constitucion no ha fijado ni el número de las provincias ni el de las subdivisiones. El aumento de poblacion, los medios de trasporte, las vias de comunicacion, el desarrollo del comercio i muchas otras causas pueden modificar las divisiones territoriales. I, en consecuencia, se limita a determinar la forma en que deben llevarse a término, ordenando en el artículo 28 que solo en virtud de una lei se puede:

"5.° Crear nuevas provincias o departamentos; arreglar sus límites....."

La Constitucion confía a la lei el poder de crear provincias i departamentos i nada dice, en cuanto a su oríjen, respecto de las subdelegaciones i distritos, secciones territoriales que ella misma establece. En esta omision constitucional, fundada se-

---

(1) BRICEÑO, *Memoria histórico crítica del Derecho Público Chileno*, pájs. 175 i 434.

guramente en la necesidad de dejar mas amplitud a otras autoridades, el Ejecutivo, por medio de decretos, ha determinado el número de las subdelegaciones i distritos que a cada departamento corresponden, como asimismo sus respectivos límites. Esta facultad, reglamentada por la lei de Réjimen Interior de 22 de diciembre de 1885, ha sufrido una modificacion introducida por la lei electoral de 20 de agosto de 1890.

La lei de Réjimen Interior en su artículo 32 dice: "El número de subdelegaciones en cada departamento i el de distritos en cada subdelegacion, sus límites i designaciones serán fijados por el Presidente de la República previo informe de la Municipalidad respectiva."

La lei electoral de 20 de agosto de 1890 dispone, por su parte, en el artículo 2.º de los transitorios:

"Desde la fecha de la publicacion de la presente lei no podrán alterarse los límites ni el número de las subdelegaciones actualmente existentes en los departamentos de la República".

No dejará de llamar la atencion que en una lei de elecciones se determine, de una manera negativa, la forma en que se han de constituir las divisiones territoriales, no asignadas tan solo a un fin electoral, sino a variados negocios públicos. I decimos en forma negativa, porque establece una prohibicion que no puede ser absoluta, pues consignada en una lei ha de poder reformarse por otra lei; de

donde se deduce que hoi, solo por este medio se crean subdelegaciones i se modifican sus límites.

La esplicacion de esta novedad se encuentra, como sucede jeneralmente con las especialidades de cualquiera de nuestras leyes administrativas, en su historia i en su espíritu. La lei de elecciones de 1890 tiene íntima relacion con la orgánica de Municipalidades de 1891; ámbas concurren al fin de constituir la autonomía municipal i dentro de ella la libertad de elecciones. Se quiso quitar al Presidente de la República la facultad de fijar o cambiar la circunscripcion que ha de ser base del municipio i del poder electoral.

El papel que cada una de las divisiones territoriales creadas por la Constitucion, desempeña en nuestro organismo político-administrativo es el siguiente:

Provincia.—La provincia tiene una condicion mui distinta de la que le asignan la historia i las instituciones de otros Estados.

Miéntras en el imperio romano comienza siendo una persona moral i mas tarde, en muchos Estados, una especie de agrupacion independiente, entre nosotros no ejerce funcion alguna. Al frente de ella se encuentra el Intendente, cuyas atribuciones se refieren mas bien a su carácter de gobernador del departamento en que está ubicada la capital de la

provincia que a ésta entera. No tiene personería de ninguna clase i hasta el representante de ella, que existe en el Senado, es elejido en la mayor parte del pais, por agrupaciones de dos o mas provincias. En Francia no existe la provincia; en Italia tiene personería e instituciones especiales.

Los servicios que afectan a la provincia son reducidos. Las gobernaciones marítimas corresponden a una o más provincias (1); las Cortes de Apelaciones ejercen su jurisdiccion sobre varias provincias; desempeña tambien una funcion en la lei electoral; pero no es su base; la lei de instruccion secundaria i superior determina que exista un Liceo de segunda enseñanza a lo ménos en cada provincia; los visitadores de instruccion primaria ejercen en ella su jurisdiccion i por fin para el nombramiento de jueces letrados se exijen condicciones especiales segun se trate de un juzgado de departamento o de capital de provincia. En el órden militar, de poco movimiento administrativo, la provincia constituye una Comandancia Jeneral de Armas. Todas las materias enumeradas no justifican la existencia de una division territorial que no tiene verdadera personalidad i que irá todavía reduciéndose mas con el desarrollo de la vida municipal.

(1) Lei de 30 de agosto de 1848. Hoi existen quince gobernaciones marítimas.

Departamento.—Es la base jeneral de la organizacion política i la Constitucion quiso tambien que lo fuera de la administrativa i municipal (1). El espíritu de la lei de 22 de diciembre de 1891 ha buscado otro campo de accion a la Municipalidad que, puede decirse, no se ajusta al ideal de la Constitucion, aunque es exijido por los principios i por la correcta atencion de las necesidades locales.

En cuanto a la distribucion de los servicios con relacion al departamento, le afectan en su mayor parte. La autoridad política es el gobernador i aunque se ha limitado considerablemente su actividad, se ha visto que el funcionario que ocupa el puesto superior en la jerarquía, el intendente, ejerce mas su accion en el carácter de gobernador departamental, que tambien inviste (2), de manera que, considerada en su estension, la autoridad política reside en el gobernador. La administracion de justicia tiene su principal jurisdiccion en el departamento i es ejercida por el juez letrado. La hacienda pública divide su servicio en tesorerías departamentales. La representacion nacional es tambien mas directa i clara en la que inviste el diputado, quien representa al departamento. En el órden militar forma una Comandancia particular de Armas.

(1) Constitucion, art. 113.
(2) Constitucion, art. 110.

Subdelegacion.—El carácter de esta circunscripcion territorial se ha modificado considerablemente en los últimos años. Ántes de 1890 era una division administrativa con un subdelegado, sin renta, como autoridad i una division judicial, con un juez lego, para conocer en juicios de menor cuantía, funciones que ántes de 1875 eran llenadas por el subdelegado, confundiéndose así en una misma autoridad los poderes ejecutivo i judicial. La lei de elecciones de 20 de agosto de 1890 establece el rejistro electoral por subdelegaciones (1) i sobre esta division territorial descansa en gran parte el mecanismo de esa lei. Por su parte, la lei de 22 de diciembre de 1891 i el decreto de la misma fecha que creó las nuevas Municipalidades, exijidas por el espíritu de aquella lei, han aumentado su importancia, pues los municipios abarcan hoi mui pocas subdelegaciones.

Colocada la subdelegacion en estas condiciones, estimó la lei electoral que no era posible dejar a la sola voluntad del Presidente de la República el creerlas i modificarlas i dió estas facultades a la lei, con la disposicion prohibitiva de su artículo 2.º de los transitorios, de que se ha hecho ya mencion.

Existe un servicio público que deberia ajustarse a la subdelegacion i que léjos de eso, se aviene a la division eclesiástica: el Rejistro Civil. En efecto

(1) Lei de 20 de agosto de 1890, art. 10 i siguientes.

el artículo 13 de la lei orgánica de 17 de julio de 1884 dice:

"Habrá un oficial del Rejistro en cada una de las parroquias i vice-parroquias que existen en la actualidad." Sin embargo, el inciso 2.º del mismo artículo encierra la circunscripcion dentro del territorio departamental cuando la parroquia o vice-parroquia abrace secciones de dos departamentos. Prevalece en este punto la division política.

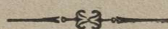
Es obvia la razon porque se mantiene esta division especial. La lei del Rejistro Civil introdujo en nuestra lejislacion i en nuestros hábitos una reforma trascendental, pues lo quitó de manos de los párrocos, para entregarlo en manos de ajentes de la Administracion. Cambio tan fundamental habia de encontrar, como encontró, sérias resistencias que dificultarian la implantacion del nuevo réjimen. Para disminuir aquéllas i facilitar ésta se mantuvo la circunscripcion parroquial, que era ya conocida para los ciudadanos como territorio jurisdiccional del rejistro del estado civil.

Distrito.—La menor de nuestras divisiones territoriales, el distrito, tiene a su frente, en el órden administrativo a un inspector i en el judicial a un juez de distrito, quien conoce de juicios de mínima cuantía. Por lo demás, no le afecta ningun servicio público especial.





ORGANIZACION MINISTERIAL



Los Ministros son, administrativamente, los jefes de las secciones en que se divide la direccion de los negocios públicos para el manejo de sus numerosas exijencias. A medida que nacen o se desarrollan las necesidades sociales, se impone la especializacion en la direccion de los servicios que se crean para satisfacerlas. Estas divisiones se forman reuniendo los servicios homojéneos i cada grupo que resulta constituye un *Departamento de Estado*, o un Ministerio, como se dice jeneralmente.

Los Ministros son de institucion moderna; pero han existido cargos públicos en los gobiernos de épocas anteriores, en los cuales se encuentra el oríjen remoto de los actuales.

En la antigüedad, los reyes de las primeras dinastías ejipcias se desprendian de una parte de autoridad que confiaban a grandes empleados; la

Biblia da a José, hijo de Jacob, el título de ministro de Faraon. Algo semejante pasaba en todos los Estados, dividiéndose la accion del ejecutivo entre varias autoridades.

En la Edad Media aparecen los cargos llamados *ministeriales* i que constituían los cuatro empleos superiores de palacio, ademas del canciller. Estos eran: el *mariscal* o *condestable*, que llegó a ser el jefe de la fuerza armada; el *senescal*, que de jefe de cocina i mesa alcanzó a jefe de la justicia; el *copero mayor*, administrador de los bienes de la corona i el *camarero mayor*, primeramente cuidador de las habitaciones i al fin tesorero jeneral (1).

Con variaciones, mas o ménos dentro del mismo órden, se mantuvo la institucion ministerial hasta que tomó la forma moderna en Inglaterra, bajo Guillermo III, en 1689.

Desde esa época, dice Macaulay, ningun ministro ha permanecido en el poder sin el beneplácito de las Cámaras (2).

Cada Ministro es jefe de un Departamento ministerial, sin que haya entre nosotros Ministros *sin cartera*, es decir, sin especial cargo de alguno de los ramos administrativos, i que existen en otros paises con un carácter esclusivamente político, par-

(1) Bluntschli, *Derecho Público Universal*, t. II, lib. IV, páj. 249.—Dareste de la Chavanne, *Histoire de l'Administration en France*, t. I.

(2) Macaulay, *Estudios políticos*, páj. 177.

ticipando de las atribuciones jenerales del poder ejecutivo. Nuestra Constitucion establece que a cada Ministro corresponde algun departamento i al efecto dice en su artículo 75: "El número de los Ministros i *sus respectivos departamentos*, serán determinados por la lei."

Los Ministros son nombrados i removidos a voluntad por el Presidente de la República (1); esta facultad la otorga la Constitucion al Jefe del Estado como a Poder Moderador, a fin de que haga uso de ella cuando sea necesario para mantener la armonía que debe existir entre los poderes Lejislativo i Ejecutivo.

Ninguna lei determina las atribuciones de los Ministros; realmente no tienen especiales i les corresponden las del Jefe del Estado, con quien acuerdan todos los actos de gobierno i administracion. "Todas las órdenes del Presidente de la República, dice el artículo 77 de la Constitucion, deberán firmarse por el Ministro del departamento respectivo; i no podrán ser obedecidas sin este esencial requisito." Establece nuestra Constitucion una union íntima entre el Jefe del Estado i los Ministros; sin el acuerdo de voluntades de aquél con éstos no puede dictarse resolucion alguna legal.

Particularmente, "los Ministros podrán tomar *a nombre del Presidente de la República* todas las

(1) Constitucion, art. 73, 6.ª

providencias relativas a la ejecucion de las disposiciones ya adoptadas por el Gobierno (1).

No sucede lo propio en Francia, donde los Ministros nombran a los empleados inferiores de sus respectivas oficinas i dictan algunas especiales resoluciones administrativas, v. gr. el Ministro de Instruccion Pública fija la época de los exámenes de las escuelas primarias, concede subvenciones a comunas que las necesitan para el sostenimiento de la enseñanza; algunas leyes les suelen otorgar facultad reglamentaria, i, por último, revocan los actos de sus inferiores i son *jueces* de las contiendas que se entablan por resoluciones de ajentes subalternos.

Lo que se dice de Francia se aplica a Italia, España i Béljica en diversas materias, respecto de las cuales los Ministros ejercen atribuciones propias. Las órdenes de pago, que la Constitucion de Chile exije se hagan, sin escepcion, por medio de decreto del Presidente de la República, estan en esos paises, por lo jeneral, en manos de los Ministros, como asimismo los nombramientos de empleados inferiores.

El *Consejo de Ministros* no existe en Chile tal como se encuentra establecido en Francia, Italia, Béljica i España, donde forma un cuerpo que

(1) Lei de 21 de junio de 1887, art. 12.

adopta ciertas resoluciones i cuya intervencion es necesaria en casos determinados por la lei. Las lejislaciones de esos paises dan a los actos del Consejo de Ministros fuerza particular; podria decirse que la forma monárquica exije esa constitucion especial del Consejo de Ministros, del *gobierno*, como se le suele llamar vulgarmente; pero la Francia republicana le ha dado tambien el mismo carácter, que siempre debe tener, cualquiera que sea la forma de gobierno.

Ninguna lei establece entre nosotros el Consejo de Ministros, ni determina que exista consulta prévia de todos ellos para ningun caso; es indudable que el Presidente de la República adopta sus resoluciones en union con los Ministros, pues éstos cargan con la responsabilidad; pero, legalmente, solo se exije el acuerdo del Ministro a quien corresponde refrendar la órden del Presidente.

Es preciso no olvidar que no hacemos alto en el doble papel administrativo i político que representan los Ministros, como jefes de las grandes divisiones de la Administracion i como representantes de los partidos que forman la mayoría del Congreso Nacional: analizamos únicamente su situacion considerada bajo el primer aspecto.

El decreto-lei de 1.º de febrero de 1837, ya derogado (1), que reorganizó los Ministerios, dispo-

(1) Por lei de 21 de junio de 1887, art. 35.

nia lo siguiente acerca del Consejo de Ministros: "Los Ministros del Despacho se reunirán en Consejo siempre que tenga a bien ordenarlo el Presidente de la República, o siempre que lo solicite cualquiera de ellos para discutir algun negocio grave que haya de presentar al despacho: en el segundo caso será presidido el Consejo de Ministros por el individuo del Ministerio que nombre para este fin el Presidente de la República."

Un decreto anterior, de 4 de julio de 1833, tambien derogado, establecia que las actas del Consejo se insertaran en un libro que llevaba el Ministro del Interior i daba algunas reglas sobre los efectos del acuerdo o desacuerdo en que estuvieran los Ministros para la ejecucion de las medidas que propusieren.

Hoi no existe ninguna disposicion legal sobre el Consejo de Ministros.

En Francia hai dos clases de Consejos de Ministros: 1.ª los presididos por el Jefe del Estado, i llevan el nombre de *Consejos de Ministros;* 2.ª los que preside el *Presidente del Consejo*, que, segun decreto de 9 de Marzo de 1876, lo es el Ministro escojido por el Presidente de la República para organizar el Ministerio; se distinguen con la designacion de *Consejos de Gabinete.*

El Consejo de Ministros es presidido en Italia, por el Ministro que lleva el título de *Presidente del Consejo* i se someten a su deliberacion los proyectos

de leyes que deban presentarse al parlamento, los tratados internacionales, los conflictos de atribuciones entre los diversos Ministerios i, en jeneral, todo asunto de importancia. Las resoluciones que se espiden despues de pasar por el Consejo llevan como encabezamiento la frase: "*Oido el Consejo de Ministros.*"

El Consejo de Ministros ejerce en Béljica los poderes constitucionales, desde la muerte del rei hasta que su sucesor haya prestado juramento. Tiene tambien facultad propia de ordenar bajo su responsabilidad el cumplimiento de una órden de pago, emanada de algun Ministro i observada por la Corte de Cuentas. El rei tiene obligacion de consultarlo cuando se trata de espulsar del reino a algun estranjero que compromete la tranquilidad pública.

El Consejo de Ministros tiene tambien en España atribuciones particulares; unas veces lo preside el monarca; otras el *Presidente del Consejo*, Ministro sin cartera.

"El número de los Ministros i sus respectivos departamentos serán determinados por la lei", dice el artículo 75 de la Constitucion, la cual deja a la lei esa determinacion porque el número de los Ministros i de los Departamentos depende esencialmente de las necesidades del servicio; si aquella contuvie-

ra la enumeracion de los Departamentos de Estado seria necesario recurrir a una reforma constitucional cada vez que el desarrollo de los negocios del pais exijiera la creacion, cambio o supresion de alguno.

Al promulgarse nuestra Constitucion, el 25 de mayo de 1833, existian tres Ministros, jefes de cinco Departamentos, a saber: 1.° Interior i Relaciones Esteriores; 2.° Hacienda; 3.° Guerra i Marina. Por decreto-lei de 1.° de febrero de 1837 se dió nueva organizacion a los Ministerios, creándose el de Justicia, Culto e Instruccion Pública, ramos que pertenecian al del Interior; en consecuencia, los Ministros fueron cuatro. En dicho decreto-lei no se indica el número de Departamentos, pero formaron cinco, pues el Ministerio de Guerra i Marina constituia dos. El desarrollo jeneral de los negocios del pais i el mantenimiento de sus relaciones con las demas potencias recargaron demasiado las tareas del Ministerio del Interior, por lo que la lei de 2 de diciembre de 1871 creó el Ministerio de Relaciones Esteriores, al cual se agregó el ramo de Colonizacion. Por fin la lei de 21 de junio de 1887 ha establecido siete Departamentos de Estado, a cargo de seis Ministros, a saber:

1.° Del Interior.
2.° De Relaciones Esteriores i Culto.
3.° De Justicia e Instruccion Pública.

4.º De Hacienda.
5.º De Guerra.
6.º De Marina.
7.º De Industria i Obras Públicas.

Los Departamentos de Guerra i Marina son desempeñados por un solo Ministro.

Las materias que a cada Departamento corresponden se detallan en la lei de 21 de junio de 1887 i en la de 22 de noviembre de 1888. Las designaciones que se dan a cada uno indican, por otra parte, con cierta precision esas materias.

Algunos Departamentos ministeriales existen en todos los paises, como ser los del Interior, Relaciones Esteriores, Guerra, Instruccion, Justicia, Hacienda; pero no son comunes los de Obras Públicas, Agricultura, Comercio, Colonias. Esto depende de las necesidades especiales de cada Estado: Suiza no necesita Ministerio de Marina; el Ministerio de Aguas (Waterstaat) existe en Holanda, donde es de los mas importantes por la configuracion del pais: el nivel del suelo exije trabajos inmensos para evitar las inundaciones del mar.

Los Departamentos de Estado son doce en Francia: 1.º Justicia i Culto; 2.º Negocios Estranjeros; 3.º Interior; 4.º Hacienda; 5.º Guerra; 6.º Marina; 7.º Instruccion Pública i Bellas Artes; 8.º Trabajos Públicos; 9.º Agricultura; 10. Comercio; 11. Correos i Telégrafos; 12 Colonias.

En Italia son once, pero funciona independiente

la *Presidencia del Consejo de Ministros*, que la ejerce alguno de ellos mismos, o bien un Ministro *sin cartera:* 1.º Interior; 2.º Negocios Estranjeros; 3.º Hacienda; 4.º Tesoro; 5.º Guerra; 6.º Marina; 7.º Gracia, Justicia i Culto; 8.º Instruccion Pública; 9.º Trabajos Públicos; 10 Agricultura, Industria i Comercio; 11. Correos i Telégrafos.

La Presidencia del Consejo de Ministros es servida en España por un Ministro sin cartera.

La division de los Departamentos de Estado no existia en Suiza hasta el 1.º de enero de 1888; el Consejo Federal, compuesto de siete miembros, distribuia por sí mismo, entre ellos, las materias de que cada cual debia ocuparse. Desde la fecha indicada, los Consejeros han adquirido alguna autoridad especial en sus respectivas secciones i aunque todos los actos del ejecutivo aparecen como resoluciones del Consejo Federal, se han formado siete Departamentos, cuyos jefes, como miembros del Consejo Federal, son elejidos por tres años i no les afectan los votos de la Asamblea Federal. (1)

Todos nuestros Departamentos de Estado tienen homojénea organizacion. El manejo de la oficina i la responsabilidad del servicio interno corresponden al *Sub-secretario.* (2) Este funcionario exis-

(1) F. Adams, *La Confederation Suisse.*
(2) Lei de 21 de junio de 1887, art. 13.

te en todos los paises constitucionales; pero tiene diverso carácter; en Francia, España e Italia es un puesto político, de manera que el individuo que lo sirve permanece en el cargo miéntras desempeña el Ministerio la persona que lo nombra. En Italia se va aun mas léjos pues sostiene la discusion de los actos de su Ministerio en la Cámara de que es miembro, desempeñando igual papel, como *comisario réjio*, nombrado especialmente, en aquella de que no forma parte. (1)

Este sistema es perjudicial para la unidad administrativa. Los cambios de gabinete, ocasionados por la política interna del pais, a veces con tanta frecuencia, pueden perjudicar los negocios públicos si en las oficinas, a las cuales corresponde la direccion superior de ellos, no existe un empleado que esté al corriente de todos los trabajos del respectivo Departamento. I esto se ha palpado en Italia donde se ha indicado para cada Ministerio la existencia de dos Sub-Secretarios uno político i otro administrativo. (2)

Los Ministerios se dividen en secciones que se han formado simplemente para facilitar el *despacho* de los negocios que se asignan a cada una; pero sin que sus jefes tengan injerencia en el servicio

(1) Lei italiana de 12 de febrero de 1888.

(2) M. MINGHETTI *I partiti politici e la ingerenza loro nella Giustizia e nell' Amministrazione.*

correspondiente, la cual se atribuye a directores de oficinas, establecidas, no como parte integrante del respectivo Departamento ministerial, sino como dependencias, con cierto carácter de autonomía. Así del Ministerio del Interior dependen la *Oficina de Estadística*, la *Direccion de Correos*, la de *Telégrafos*; del de Justicia e Instruccion Pública la *Direccion Jeneral de Prisiones*, la *Inspeccion Jeneral de Instruccion Primaria* i los *Inspectores del Rejistro Civil;* del de Hacienda la *Direccion del Tesoro*, la de *Contabilidad*, i la *Superintendencia de Aduanas*; del de Guerra el *Estado Mayor Jeneral*, con doble carácter técnico i administrativo, la *Direccion de Sanidad Militar*, la de *Parque i Maestranza*; del de Marina, la *Comandancia Jeneral de Marina*, tambien con variadas atribuciones i del de Industria i Obras Públicas la *Direccion de Obras Públicas.*

Consideradas con un poco de detencion estas oficinas, *Direcciones* o *Superintendencias*, como se les llama por las distintas leyes que las han establecido, podrá observarse que estan organizadas de diversas maneras, es variable su planta de empleados, son distintos los sueldos asignados a empleos de igual categoría i, salvo las atribuciones de inspeccion i vijilancia, las cuales deben conservar en todo caso, no les corresponde ninguna facultad directiva, pues tocan al Presidente de la República, autoridad a la cual ocurren a cada

momento para pedirle ejercite las atribuciones que le encomienda la Carta Fundamental.

Las oficinas aludidas son secciones de los Ministerios, separadas de ellos porque se han establecido con incorreccion, tratándose quizá de quitar, aparentemente, al Ejecutivo el poder de que no es posible despojarlo, dentro de la propia administracion central. Así la Direccion de Correos, la de Telégrafos, la Superintendencia de Aduanas, la Direccion de Prisiones, la Inspeccion de Instruccion Primaria i demas, no pueden ejercitar ninguna funcion directiva sin la autoridad del Jefe del Estado, a quien se encomienda la direccion de la Administracion Central, dividida en Departamentos ministeriales para que se atiendan mejor sus servicios.

Eso sí que contribuyen poderosamente a mantener i desarrollar el réjimen del *papeleo*.

Sin quitar las atribuciones de vijilancia e inspeccion que las leyes vijentes otorgan a los jefes de *Direcciones*, éstas podrán formar parte integrante de los Departamentos de Estado i atender, con unidad i armonía, menor número de empleados, conveniencia para la tramitacion administrativa i estabilidad, los servicios que están hoi a cargo de oficinas dispersas, sin base orgánica, variables a cada momento, consumidoras de gran parte de las rentas fiscales i susceptibles, por su instabilidad, de aumentar constantemente ese consumo.

En Europa no son conocidas estas oficinas aisladas de los Departamentos ministeriales. Todas forman secciones de los respectivos Ministerios.

Véase, por ejemplo, como está formado el Ministerio de Instruccion Pública de Italia:

Ministro.—(Gabinete: 2 empleados.)
Sub-secretario.—(6 empleados.)

Secciones

I.—Direccion de Antigüedades i Bellas Artes.
II.—Direccion de Instruccion Superior.
III.—Direccion de Instruccion Secundaria Clásica.
IV.—Direccion de Instruccion Técnica industrial i profesional.
V.—Direccion de Instruccion Primaria.
VI.—Contaduría.

Dentro de estas secciones se elabora todo lo que tiene relacion con el servicio que cada una está llamada a dirijir, sin que se vean obligadas a comunicarse con otra oficina ministerial. En Chile los Ministerios se han convertido en oficinas de tramitacion.

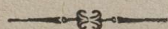
Se ha dicho que con esta organizacion se quita la autonomía de que deben gozar las Direcciones para evitar la excesiva injerencia del Jefe del Estado. Lo de autonomía en las oficinas es una ilu-

sion puesto que, como lo hemos repetido, no son ni mas ni ménos que secciones de los Ministerios, sin el acuerdo de los cuales no les es posible ejercer ninguna facultad directiva, por que corresponden todas al Presidente de la República.

Las ventajas de la organizacion de los Ministerios europeos saltan a la vista. Concentrados los servicios se facilita el rápido despacho de los asuntos concernientes a cada uno, como asimismo la elaboracion de proyectos i la adopcion de medidas que el Ministro, de acuerdo con los Directores, quiera llevar a cabo. Los Directores conservan sus facultades: así, si tienen la de proponer empleados, lo hacen; aceptada por el Ministro la propuesta, el Director estiende el nombramiento en su misma oficina, sin recurrir a una tramitacion escrita que no tiene otro objeto que retardar la solucion. Mayor es aun la facilidad que encuentran los asuntos de que no es necesario imponer al Ministro, los cuales son despachados por la Direccion correspondiente, como ella lo desea.



ADMINISTRACION CONSULTIVA



La organizacion de la Administracion Pública presenta dos secciones, respecto de las cuales se hace necesario seguir principios apropiados a cada una: la *Administracion Central* i la *Administracion local.*

La primera comprende la jestion de los intereses jenerales, comunes a toda la sociedad i es atendida por una serie de ajentes a los cuales se atribuyen funciones que tienen el mismo carácter de jeneralidad; por otro órden de funcionarios a quienes corresponden aisladamente funciones especiales i en fin por corporaciones que ilustran i aconsejan a los ajentes que han de ejecutar los actos administrativos.

A este último grupo se da la denominacion de *Administracion consultiva.*

Los actos administrativos son variables por su

naturaleza i aunque estén rejidos por las leyes, exijen a veces, porque las prescripciones legales no son claras o han de aplicarse con cierta latitud; porque sobrevienen de improviso circunstancias no consultadas en el derecho positivo i principalmente porque son complejos i muchos requieren una especial preparacion técnica, el concurso de personas de conocimientos que auxilien con ellos al ajente administrativo.

El consejo aislado no es tampoco suficiente, ni ofrece las completas garantías que han de concurrir en toda medida administrativa. Por otra parte, la deliberacion es antecedente sólido para estimar que se busca el éxito i la verdad; de donde es necesario afirmar que el consejo administrativo debe residir en autoridad colejiada.

Esta forma de organizacion no reune las condiciones que exije la actividad pronta i enérjica, i en consecuencia, no corresponde a la autoridad activa de la Administracion, que solo puede ser atendida por el ajente único.

Los actos que ejecuta el funcionario en el cumplimiento de leyes positivas, a las cuales ha de ceñirse, no deben ser el resultado de transacciones ni de acomodos de ninguna especie, sino que han de inspirarse en el espíritu de la lei. Las transacciones son frecuentes en los cuerpos colejiados, pues de la deliberacion entre varios individuos se adoptan términos medios que podrán ser mui conve-

nientes en otra esfera de accion pública; pero nó en la ejecucion correcta de las leyes.

La responsabilidad es condicion i carácter de la Administracion Pública i no se aviene con la forma colejiada. Por lo ménos, si se llegara a establecer, seria aparentemente i debilitada por la division entre varios ajentes: en tales condiciones se marcha fácilmente al absolutismo (1). La idea de responsabilidad envuelve la de un individuo responsable, siempre que aquella se haga efectiva por la ejecucion de un acto. Desaparece la persona responsable cuando en vez de *tal o cual determinado ajente* se presenta, como actor, un cuerpo de individuos, bajo la denominacion de *Consejo de tal o cual cosa.*

La Administracion colejiada es inadmisible como ejecutiva i, por el contrario, es propiamente consultiva. La historia nos suministrará buenos ejemplos de la doctrina que sostenemos.

La Constitucion primitiva del pueblo romano tomó la forma unipersonal en la autoridad pública; la autoridad ejecutiva colejiada vino despues i fueron tan sérias las dificultades ocasionadas por este sistema, contrario al espíritu dominante en los oríjenes del derecho, en que la mayor parte de los actos oficiales eran ejecutados por un solo ajente, que hubo de recurrirse a arbitrios que salvaran la situacion.

---

(1) VIVIEN, *Estudios Administrativos.*

"El derecho romano, dice Mommsen, (1) sobretodo en su forma antigua, entrega, tanto para los negocios públicos como para los privados, el poder de decidir a uno solo. Las resoluciones adoptadas por colegas, por mayoría, son mas raras miéntras mas se avanza en el pasado, i eran desconocidas en el principio. Pero así como el derecho romano hace prevalecer la resolucion de uno solo, aplica, al mismo tiempo, el único correctivo posible: la obligacion impuesta a quien corresponde la resolucion, de no tomarla sino despues de haber oido a consejeros competentes e imparciales."

En el derecho moderno se ha organizado, por corto tiempo, la autoridad administrativa bajo la forma colejiada por la Asamblea Constituyente de Francia, comprobándose la impropiedad del sistema para la accion i, principalmente, para mantener el principio de la responsabilidad (2).

Stuart Mill espone con toda propiedad los defectos de tal organizacion. "Ninguna reunion de hombres, dice, a ménos que tenga una organizacion i una jerarquía, es propia para la accion, en el verdadero sentido de la palabra. Aun un consejo escojido, compuesto de un pequeño número de miembros familiarizados con la materia de que deben tratar, es siempre inferior a cualquiera de ellos

(1) MOMMSEN, *Le Droit Public Romain*, t. I.

(2) AUCOC, *Conférences sur l'Administration et le Droit Administratif*.—BLUNTSCHLI, *Derecho Público Universal*, t. I.

mismos; i este Consejo ganaria mucho con que este individuo fuera su jefe i los otros subordinados. Lo que una asamblea puede hacer mejor que un individuo, es deliberar (1)."

La Administracion activa corresponde al ajente único; al Consejo, como guía i como seguridad i garantía corresponde la forma colejiada. *Amministrare e fatto di un solo; far legge e giudicare son fatti di molti*, dicen los italianos. *Agir est le fait d'un seul, déliberer est le fait de plusieurs*, es un aforismo en Francia. (2)

La accion no corresponde a una institucion colejiada i ménos la accion administrativa que es de todo instante, no interrumpida en ningun momento. La deliberacion, la preparacion, si se quiere, del acto, es susceptible, i aquélla, propia de tal forma de organizacion. En consecuencia, la ejecucion de los actos administrativos se encarga al ajente único.

Esto no quiere decir que la Administracion Pública no admita la forma colejiada; por el contrario le es indispensable en la Administracion consultiva i dados los fundamentos anteriormente es-

(1) STUART MILL, *Le gouvernement réprésentatif*, traduccion de Dupont White, páj. 118.

(2) 2,000 años ántes de Jesucristo se distinguia en la organizacion política la deliberacion de la accion. *Chou-King.*, libro sagrado de la China, Parte I. cap. V, sloca 2.

puestos, nos toca fijar las condiciones de esta parte de la organizacion administrativa.

El Consejo, como se llama comunmente a la corporacion auxiliar de los ajentes administrativos, no ha de tener ninguna facultad ejecutiva que límite la enérjica i pronta manifestacion de la actividad i que reduzca o divida la responsabilidad resultante de los actos correspondientes.

Ha de organizarse sobre bases que lleven ilustracion en la preparacion de los actos administrativos i garantía para el cumplimiento de las leyes i para los funcionarios que, bajo la dependencia del ajente unipersonal, pudieran verse espuestos a las consecuencias de una voluntad intemperante.

El funcionario público no encontrará en el Consejo paliativo alguno para su responsabilidad, ni podrá imputarle ni siquiera una parte de la que le corresponda; pero buscará en él al auxiliar indispensable en la satisfaccion de los intereses sociales i en el cumplimiento de su deber.

Se deduce de lo espuesto que las corporaciones administrativas son puramente consultivas, es decir, que sus resoluciones, o consejos, mejor denominados, no obligan al ejecutante, responsable del acto, ni tampoco deben atribuírseles facultades activas que conduzcan a la irresponsabilidad propia del desórden.

La calificacion de consultivas merece una esplicacion, dado el carácter que le hemos atribuido. La

facultad interna correspondiente al funcionario ejecutivo de desentenderse de la opinion o consejo de la corporacion consultiva, está sometida ante todo a la regla absoluta de la moralidad. No es posible suponer que se haga omision completa de un acuerdo tomado, despues de madura deliberacion, por un cuerpo consultivo, particularmente si esa corporacion está formada por individuos a quienes la opinion jeneral señala como escojidos para el desempeño de las funciones que se les encomienda.

La Administracion consultiva llena otro fin que el de ilustrar a la autoridad. Sirve, tambien eficazmente, como garantía, al personal administrativo en el desempeño de sus funciones i en la estabilidad de sus cargos. Los ajentes del Estado estan espuestos a las contingencias de la voluntad mas o ménos enérjica o mas o ménos arbitraria de los superiores jerárquicos. Como se ha de ver en un estudio posterior, la estabilidad es condicion indispensable de la carrera administrativa i del buen servicio público. El Consejo es guardian severo de esa condicion, porque, conocedor del servicio a que atiende, conoce tambien a los ajentes que lo desempeñan i se encuentra en situacion, aunque para ello necesite recojer especiales informaciones en momentos determinados, de distinguir entre lo bueno i lo malo en órden a los empleados del ramo. Sus informes tienen mayor imparcialidad que los

que pueda proporcionar el jefe individual, bien o mal inspirado; pero que en todo caso no se encuentra sometido ni a la deliberacion ni a la contradiccion.

La organizacion administrativa de Chile cuenta con varios cuerpos consultivos. Uno, el Consejo de Estado, tiene carácter jeneral i, considerado bajo el aspecto puramente administrativo, abarca todos los servicios públicos. Otros son ilustrativos en materia determinada i tienen el carácter de técnicos. Algunos cuentan con atribuciones que invaden el cuerpo ejecutivo, no conformándose, consiguientemente, a las doctrinas ya espuestas; i por fin otros no se clasifican dentro de la Administracion netamente consultiva porque participan de caractéres especiales que los alejan de las funciones propiamente imputadas al Estado; en esta situacion se encuentra, v. g. el Consejo de Ferrocarriles.

El Consejo de Estado es, segun la forma que le da la Constitucion, una institucion ecléctica, porque concurren en ella elementos diversos.

La idea del Consejo de Estado se imputa a menudo a Napoleon, a quien se atribuye su creacion como medio de encubrir su espíritu dominante i absolutista con garantías i trámites ilusorios. Efectivamente, en la historia de Francia se encuentran

los oríjenes de esta institucion, mui anterior a Napoleon, i de allí ha sido llevada a otros paises, llegando hasta nosotros con variantes mui considerables.

El Consejo de Estado nació en Francia en 1518 bajo el reinado de Felipe V, el *Largo*, con distinta denominacion; pero como cuerpo deliberante consultivo de la autoridad real.

Llamóse *Consejo del Rei* en la antigua monarquía i tomó forma diversa i el nombre que hoi lleva en la Constitucion del año VIII.

La organizacion i atribuciones del Consejo de Estado en Francia, Italia i España, donde existe, son mui diversas a las que tiene entre nosotros, como institucion administrativa política.

El Consejo de Estado se compone en Francia de treinta i dos consejeros en servicio ordinario, de diez i ocho en servicio estraordinario, de un secretario jeneral i de cuarenta i seis empleados inferiores. Es presidido por el Ministro de Justicia i en su ausencia por un vice-presidente, nombrado, de entre los Consejeros en servicio ordinario, por el Presidente de la República. Los Consejeros en servicio ordinario son nombrados por el Jefe del Estado, *en Consejo de Ministros*, i no pueden ser separados sino en la misma forma; el cargo de Consejero es incompatible con los de senador i diputado. Los Consejeros en servicio estraordinario son altos funcionarios de la Administracion, llamados al Consejo

para que lleven el concurso de los conocimientos adquiridos en el servicio de los negocios públicos; su nombramiento se hace por el Presidente de la República. El Consejo es remunerado: el vice-presidente tiene 25,000 francos, 18,000 los presidentes de seccion i 16,000 los demas. Se divide en cinco secciones de las cuales una es para lo contencioso i otra de lejislacion, i funciona, segun la materia de que se trata, en secciones o en asamblea jeneral. Las atribuciones administrativas del Consejo son numerosísimas. Interviene: 1.º en los proyectos de iniciativa parlamentaria que la Cámara de Diputados o el Senado le envien; 2.º en los preparados por el Ejecutivo i que un decreto especial ordena someter a su conocimiento; 3.º en todas las consultas que se le hagan por el Ejecutivo. El dictámen del Consejo de Estado es solamente consultivo en materia administrativa i lejislativa.

Pero las atribuciones mas importantes que le corresponden son las que ejerce como tribunal de lo contencioso-administrativo, jurisdiccion que tiene en ese pais i en otros de Europa lata estension, pues abraza, en jeneral, el conocimiento de todos los recursos a que dan lugar las resoluciones de los ajentes administrativos.

Es el Consejo de Estado un cuerpo administrativo en el cual se reunen hombres que pueden influir en la marcha de la Administracion Pública, por sus

conocimientos de la Ciencia i del Derecho Administrativos. Por su constitucion se encuentra algo alejado de la política.

Las contiendas de competencia entre autoridades administrativas o entre éstas i los Tribunales de Justicia, son resueltas entre nosotros por el Consejo de Estado; en Francia existe un Tribunal especial que resuelve todos los conflictos de atribuciones i se denomina *Tribunal de Conflictos*.

Este Tribunal es compuesto: 1.º del Ministro de Justicia, presidente; 2.º de tres Consejeros de Estado en servicio ordinario elejidos por los de la misma clase; 3.º de tres miembros de la Corte de Casacion, nombrados por sus colegas; 4.º de otros dos miembros propietarios i dos suplentes elejidos por todos los anteriores. Los miembros del Tribunal de Conflictos son designados cada tres años, pudiendo ser reelejidos.

En Italia, el Consejo de Estado se compone de un presidente, cuatro presidentes de secciones, treinta i dos consejeros, un secretario jeneral i nueve empleados inferiores. Los presidentes i consejeros son nombrados por decreto real a propuesta del Ministro del Interior i previo acuerdo del Consejo de Ministros. Se divide en cuatro secciones: del interior, de gracia, justicia i cultos, de hacienda i de justicia administrativa. El Consejo funciona en secciones i en asamblea jeneral; los Ministros pueden hacerse oir en todas las sesiones.

Los Consejeros i empleados tienen los siguientes sueldos: presidente 15,000 francos; presidentes de secciones 12,000; consejeros 9,000; secretario jeneral 8,000; relatores de 1.ª clase 7,000; de 2.ª clase 6,000; secretario de seccion 5,000. Las atribuciones del Consejo son mas o ménos las mismas que tiene en Francia, interviniendo siempre en la formacion de reglamentos de pública administracion. La cuarta seccion, de justicia administrativa, es la mas importante.

Mas o ménos la misma organizacion tiene el Consejo de Estado en España; los Consejeros perciben 15,000 pesetas anuales de remuneracion i 30,000 el presidente. Se divide en siete secciones: de estado i gracia i justicia; de guerra i marina; de hacienda; de gobernacion; de fomento; de ultramar i de lo contencioso-administrativo. El Consejo de Estado debe ser *oido* especialmente sobre créditos estraordinarios (suplementos) o trasferencias de créditos del Presupuesto, cuando no se hallan reunidas las Cortes. El Ejecutivo tiene en España la facultad de concederse suplementos i trasferir gastos, cuando no funcionan las Cortes, *oyendo* al Consejo de Estado. (1)

El Consejo de Estado que existe en los paises

(1) En la República Arjentina, el Ejecutivo hace tambien ciertos gastos fuera de Presupuesto, con *acuerdo* de Ministros. ALBERTO B. MARTINEZ.—*El Presupuesto Nacional.*—Buenos Aires, 1890.

que se han enumerado, tiene por principal atribucion la de conocer en todo lo contencioso-administrativo, jurisdiccion que entre nosotros corresponde a la justicia ordinaria, como garantía para los ciudadanos i resultado de la igualdad ante la lei. En esos Estados es, en consecuencia, una institucion administrativa i judicial, existiendo en esta base una capital diferencia con nuestro Consejo de Estado, que tiene un carácter político mui especial.

Administrativamente, este cuerpo es meramente consultivo i en realidad no se someten a su conocimiento sino los asuntos para los cuales fijan la Constitucion o las leyes este trámite. La Constitucion en su artículo 96, número 5.º, establece que el Presidente de la República propondrá a la deliberacion del Consejo de Estado todos los negocios en que juzgue conveniente oir su dictámen, pero, en la práctica no se busca este trámite i el Jefe del Estado solo lo llena en los casos en que está obligado a ello.

Por lo demas, el dictámen del Consejo es puramente consultivo, salvo en los especiales casos en que la Constitucion requiere que el Presidente de la República proceda con su acuerdo. (2)

Todavía es necesario recordar que el Consejo de Estado tiene funciones lejislativas, porque in-

(2) Constitucion, art. 97.

terviene en la presentacion de los proyectos de leyes al Congreso i en su promulgacion, i ejerce funciones judiciales. La organizacion de su personal es política i administrativa porque intervienen las dos Cámaras separadamente i el Presidente de la República, quien ha de elejir a los miembros que nombra de entre ciertas categorías de funcionarios o de ex-funcionarios. Todo esto hace de la corporacion algo enteramente orijinal.

El Consejo de Estado tiene en sus atribuciones caractéres de jeneralidad que lo distinguen mui especialmente de otros cuerpos consultivos, que caben i que jiran dentro de la Administracion, propiamente dicha.

Ocupa preferente lugar, porque tiene su oríjen en la Constitucion misma i porque ejerce funciones de cierta latitud i de mucha importancia, el Consejo de Instruccion Pública.

El artículo 145 de la Constitucion dice: "Habrá una superintendencia de educacion pública, a cuyo cargo estará la inspeccion de la enseñanza nacional, i su direccion bajo la autoridad del Gobierno." Esta superintendencia es el Consejo de Instruccion Pública, segun lo dispone el artículo 6.° de la lei de 9 de enero de 1879, orgánica de la instruccion secundaria i superior.

La organizacion de este cuerpo está ajustada a los principios porque tiene cierta amplitud de fa-

cultades en lo que se refiere a la parte técnica del servicio que corre a su cargo, como ser formacion de planes de estudios, reglamentos, etc., i sirve de garantía para los funcionarios del ramo porque interviene en la separacion de ellos, sin que tenga, en realidad, facultades activas o ejecutivas que den márjen a hacer efectiva la responsabilidad.

Existen otras corporaciones que tienen tambien a su cargo la vijilancia i alta direccion de servicios especiales, como el Consejo de Enseñanza Técnica, Comision de Instruccion Primaria, etc.

Se ha desarrollado en los últimos años el espíritu en favor de los Consejos. Proviene esta corriente en ciertas opiniones porque se quiere hacer no ya tan solo gobierno popular, es decir, gobierno del pueblo por sí mismo, sino que tambien se quiere hacer administracion popular. Todos desean gobernar, lo cual constituye una justa aspiracion i en realidad todos gobiernan por medio de la opinion pública. Pero no todos pueden administrar, es decir, ejecutar los actos que requiere la atencion de las necesidades públicas i es preciso dejar libertad a los ajentes del poder administrativo, como tambien hacer efectiva la responsabilidad de los mismos por la mas leve omision o falta en el cumplimiento de sus deberes.

Es peligroso el camino de los Consejos Admi-

nistrativos. Son garantía de buen servicio en la apariencia, porque encubren con la irresponsabilidad los actos que perjudican al bien público i debilitan la accion del ajente a quien prestan su concurso. Su establecimiento i organizacion obedecen a reglas de prudencia que dan amplitud al principio absoluto i franco de la actividad pronta i enérjica i de la responsabilidad personal i directa de los funcionarios del Estado.

FUNCIONES

I FUNCIONARIOS PÚBLICOS

§ I

Idea jeneral

La actividad social demanda de ajentes que la muevan i dirijan. El conjunto de aquellos i su esfera de accion se designan con la denominacion de *servicio público.* En sentido tan ámplio el servicio público comprende: 1.° la organizacion del cuerpo de ajentes del Estado, a quienes se confia la satisfaccion de las necesidades sociales i 2.° las diversas ramas que estas necesidades abarcan i que se agrupan para su mejor atencion; bajo este segundo concepto, aislado de la idea de personas, se cuentan la Hacienda Pública, la Policía, la Instruccion Pública, etc.

La denominacion jeneral de *funciones públicas* se aplica tambien en el sentido que se da a la de

servicio público, i así se dice que la seguridad es *funcion* que corresponde al Estado. Sin embargo, puede restrinjirse a la idea personal i aplicarse al cuerpo de *funcionarios*, revelándose la idea de ejercicio de actividad. Los ajentes públicos se establecen para llenar *funciones públicas*, es decir, ejercen funciones.

El carácter de la funcion pública es mui elevado i no admite comparacion con la funcion privada. Aquélla corresponde en toda su estension al derecho público i ésta al privado. La primera, por limitada que sea, lleva envuelta la satisfaccion de una necesidad social i de un interes comun; la privada tiene siempre un límite de interes personal que jamas podrá ponerse en parangon con el interes público, al cual está siempre sometida.

A este respecto dice Bluntschli: "Las relaciones entre el Estado i sus servidores son esencialmente de derecho público, i no tenian razon los antiguos cuando intentaban fundarlas en un contrato de derecho privado. El servicio del Estado no es un mandato, ni ménos aun un alquiler de trabajo; las reglas de estos contratos no esplicarian el nombramiento, las atribuciones, ni la destitucion del que presta el servicio."

Mas adelante agrega el mismo autor: "El sueldo correspondiente a la funcion tiene esencialmente por objeto asegurar la existencia natural del funcionario i de su familia, i pertenece al derecho pri-

vado. La accion de que es objeto es puramente pecuniaria i podria mui bien ser llevada ante un juez civil.» (1)

Es clara la distincion de Bluntschli. El empleo i sus funciones pertenecen al derecho público; las acciones relativas a la remuneracion son materia del derecho privado.

Esto por lo que toca a las ideas jenerales relativas a las funciones públicas. Pero, en este estudio, vamos a limitarnos a considerar, separadamente de las funciones, a los ajentes del Estado, a los funcionarios, a los servidores, sin tomar en cuenta los servicios, en dos palabras a los ajentes que jeneralmente se llaman *empleados públicos.* Entre los funcionarios del Estado deben considerarse a los que tienen a su cargo la atencion de los intereses locales, es decir, a los municipales, puesto que ejercen funciones públicas. Pero, como la administracion local constituye una rama especial, sometida en los principios i en las lejislaciones positivas a reglas tambien particulares, que serán tratadas oportunamente, solo consideramos por ahora a los ajentes de la Administracion Central.

La organizacion del cuerpo de funcionarios es para el Estado materia fundamental, por cuanto de los encargados de los servicios públicos depende,

(1) Bluntschli, *Derecho Público Universal,* t. I.

en mucha parte, el bienestar de la sociedad política. Se confian a ellos la seguridad personal i los bienes de los ciudadanos, la satisfaccion de las necesidades comunes i el progreso social, que cuenta con su importantísima cooperacion, particularmente en los Estados nuevos, donde la iniciativa individual es nula o escasa.

Un Estado que tiene bien organizado el servicio personal de sus ajentes, puede contar con las ventajas que proporcionan el progreso constante, la atencion segura de los intereses jenerales i el órden que en la sociedad produce el correcto cumplimiento de la Constitucion i de las leyes.

Se designa comunmente a los órganos del Estado con la denominacion de *funcionarios públicos*, la cual abarca a todo individuo que participa de funciones públicas.

Esta acepcion está tomada en un sentido lato; comprende la jeneralidad de las funciones, i, así, abraza a los miembros del Congreso, a una parte del clero, a los ajentes del municipio, etc. Aplicándola en sentido estricto, nos limitamos a tratar de aquellos órganos que participan de funciones públicas, prestando servicios permanentes i que son remunerados por el Estado (1).

(1) SANTA MARIA DE PAREDES, *Curso de Derecho Administrativo*.

Suelen aplicarse indistintamente las designaciones *funcionario* i *empleado;* nuestra Carta Fundamental las emplea sin distincion en algunos de sus artículos; en otros hace diferencia, que en la práctica, se respeta, v. gr.: el artículo 154, dice: "Todo *funcionario* público debe, al tomar posesion de su destino, prestar juramento de guardar la Constitucion." El juramento a que alude el artículo citado, solo lo prestan ciertos ajentes del Estado, que en realidad son los verdaderos funcionarios.

Siguiendo, en parte, la idea manifestada por Bluntschli en su *Derecho Público Universal*, puede establecerse cierta distincion entre el *funcionario* i el *empleado.*

Funcionario se llama al ajente del Poder Público que ejerce autoridad, que tiene jurisdiccion.

Empleado es el ajente que no ejerce autoridad i que, por lo jeneral, obra bajo las órdenes de un funcionario.

Puede no tener toda la exactitud necesaria la anterior distincion en la práctica; pero se ajusta bien a los principios de organizacion administrativa. Se entiende que lo dicho se refiere al Derecho Administrativo esclusivamente, i en consecuencia, a los ajentes que él comprende.

Los ajentes de la Administracion Central forman tres grupos perfectamente definidos. Uno compren-

de a los ajentes directos del Poder Ejecutivo, que le representan en toda la estension del territorio i que ejercen funciones de carácter jeneral, es decir, que no estan limitadas a uno o varios de los servicios públicos, sino que los abarcan en conjunto. Este grupo forma la *jerarquía administrativa* que comienza en el jefe del Estado i termina en el último ajente del Ejecutivo en la mas pequeña division territorial. Componen, entre nosotros, la jerarquía administrativa, el Presidente de la República, los Intendentes, Gobernadores, Subdelegados e Inspectores. Todos estos funcionarios ejercen variadas atribuciones que alcanzan a los diversos servicios del Estado; en la seccion territorial de su jurisdiccion, velan por la conducta funcionaria de todos los empleados públicos, de cualquiera reparticion administrativa que sean i ejercen funciones propias respecto de la Asistencia Pública, la Instruccion, la Policía, etc.

El segundo grupo de ajentes administrativos, es formado por los que tienen a su cargo funciones especiales en un determinado servicio del Estado. A éste pertenecen los ajentes que recaudan o invierten los dineros fiscales i que se llaman empleados de Hacienda, los que proporcionan la instruccion, los que velan por la salubridad jeneral, los que dirijen i ejecutan las obras públicas, etc., i se encuentran distribuidos en la estension total del territorio del Estado.

El tercer grupo no ejerce funciones activas, propiamente tales, sino deliberantes i consultivas, i de él hemos tratado en otra parte.

No vamos a estudiar las funciones que competen a cada uno de estos grupos, sino que trataremos de los ajentes mismos en sus relaciones con el Estado. El análisis del primer punto no es posible hacerlo sino al considerar cada una de las atenciones de la Administracion, porque es necesario conocer al mismo tiempo que la funcion, al ajente encargado de ejecutarla. Por ahora nos ocuparemos, en conjunto, del cuerpo de funcionarios, como servidores del Estado, i por consiguiente, de sus derechos i deberes jenerales i de la situacion que les corresponde en la organizacion política, debiendo todavía advertir que nos servirán tan solo de campo de estas investigaciones los ajentes que componen la Administracion Central, sin tocar la Municipal.

§ II

Creacion de empleos.—Sistemas de provision.—Incompatibilidades.—Nombramientos

La creacion de empleos públicos se confía por la Constitucion a una autoridad distinta de la encargada de designar a las personas que deben servirlos i determina, en su artículo 28, número 10, que solo en virtud de una lei se puede "crear o su-

primir empleos públicos; determinar o modificar sus atribuciones; aumentar o disminuir sus dotaciones, dar pensiones i decretar honores públicos a los grandes servicios."

Consideraciones de todo órden apoyan esta forma de crear los cargos públicos; así se les da estabilidad i se evitan los abusos a que conduce el ejercicio de tal atribucion por otra autoridad que el Poder Lejislativo. El nombramiento de un funcionario exije que el cargo que va a servir haya sido creado ántes por la lei: esto facilita el camino a la provechosa accion fiscalizadora del Congreso sobre todos los servicios públicos; de otra manera le seria imposible impedir el mal uso que se hiciera de aquella importante facultad, ni el derroche de los fondos del Estado, por cuya correcta aplicacion está llamado a velar constantemente.

Este mismo sistema existe en Italia, i nó en Francia, donde la creacion de cargos públicos está en manos del Ejecutivo. Las consecuencias de este órden de cosas son fatales i se indican con precision por Mr. Cucheval-Clarigny en su obra *Les Finances de la France de 1870 à 1891.*

"En Francia, dice, ademas de los batallones de funcionarios, reclutados para los nuevos monopolios, para los correos i telégrafos, para la caja nacional de ahorros, i luego, sin duda, para los fósforos, ninguna administracion tiene planta fijada por la lei: todo se ha entregado al arbitrio del Minis-

tro, quien crea o suprime los empleos por simples decretos, trastorna a su antojo la jerarquía, trasforma las secciones en divisiones i éstas en direcciones, o vice-versa, i fija los sueldos como le place. Esta falta de toda regla permite a los Ministros hacer entrar en la administracion a todos sus protejidos i a todos los protejidos de sus amigos. Como los Ministros cambian cada ocho o nueve meses, mas o ménos, i todo el que se nombra llega con un séquito de criaturas, no ha cesado de aumentarse el número de los funcionarios públicos; no hai mas que una de las administraciones centrales, la direccion de cultos, que tenga actualmente el mismo número de empleados que en 1876; todas las demas, han tenido aumento en su personal, i algunas en notable proporcion."

Si la creacion de cargos públicos corresponde a la lei, es lójico que la misma determine las atribuciones que a cada uno de ellos toca, porque se podria desnaturalizar completamente cualquier empleo, imponiéndole otros deberes que los que se tuvo en mira conferirle al establecerlo; igual cosa se aplica al sueldo, el cual debe guardar cierta conformidad con los servicios que está llamado a llenar el empleo correspondiente.

No es propio de la lei entrar en detalles sobre los deberes inherentes a cada cargo público, materia reglamentaria; pero siempre necesita determinarlos en jeneral para evitar las cuestiones de

competencia i otras que se suscitan entre autoridades que no tienen bien establecidas sus atribuciones.

A pesar de la prescripcion constitucional, no se ha observado en la práctica la regla que contiene, i así tenemos gran parte de nuestros servicios con su planta de empleados, fijada simplemente por la Lei de Presupuestos i aun por decretos administrativos.

La Constitucion no ha podido referirse a la Lei de Presupuestos al disponer que tengan oríjen en una lei todos los cargos públicos, porque los caractéres especiales de esa lei la colocan en una situacion particular que no permite asimilarla a las demas, i evidentemente quiere que la planta de empleados de las oficinas públicas sea establecida por leyes de efectos permanentes; a este efecto ha colocado en incisos diversos la regla que gobierna la Lei de Presupuestos i la que rije la creacion de empleos públicos. De otra manera, como ha sucedido, es absolutamente ilusoria la garantía constitucional, ya que año a año pueden modificarse los empleos por el mismo Presupuesto que los ha creado. Por otra parte, no se pueden fijar por esa lei las atribuciones que corresponden a los cargos públicos que crea, i tal determinacion es exijida por la misma Carta Fundamental i por la naturaleza de las funciones públicas.

El desórden existente en la organizacion de ciertos servicios, debe, en algo, su oríjen a que han

sido establecidos por la Lei de Presupuestos o por decretos.

Creado un empleo i fijados su sueldo i atribuciones por la lei viene la designacion de una persona para servirlo.

Diversos sistemas existen i han existido para proveer los cargos públicos; segun la naturaleza de éstos, se adoptan hoi variados procedimientos.

El sistema comun de las ciudades antiguas era la *eleccion*. En Creta, el poder ejecutivo era compuesto de majistrados llamados *Cosmes*, elejidos por un año; en Esparta, las asambleas populares elejian a los senadores i a los éforos (1); en Aténas, hubo al principio funciones electivas; en Roma existió el sistema de eleccion hasta la caida de la República. El papado conserva el sistema electivo; que tiende a otorgar el cargo al mas digno, debiendo observarse, sin embargo, que ha sostenido que los reyes temporales, cuyo gobierno tienen por la *gracia de Dios*, deben heredarse en la majistratura, con cuyo sistema se dan las funciones por la casualidad i pueden caer en manos del mas indigno. La eleccion se acerca mas a la soberanía del pueblo i es el alma de las repúblicas; conviene mejor a la libertad i a la igualdad i por eso se con-

(1) Majistrados que se encargaron al principio de los mercados i que despues tuvieron mucha influencia. DURUY, *Historia de los Griegos*, t. I, páj. 166.

serva e incrementa en la provision de cargos políticos que envuelven la existencia misma del Estado. Naturalmente, seria de desear pudiera aplicarse tambien para designar funcionarios administrativos, por cuanto su fin primordial es la designacion del mas digno; pero, dadas las circunstancias de educacion e ilustracion de los pueblos, i principalmente las condiciones de los partidos políticos, no llegaria a obtenerse, por medio de la eleccion, funcionarios administrativos mas competentes o mas dignos, sino mas convenientes a los intereses políticos de los partidos, que llevarian su lucha a este otro campo. La Administracion requiere ajentes con aptitudes especiales para el cargo; hoi por hoi no seria posible obtenerlos por medio de elecciones populares. El pueblo podrá elejir a un hombre honrado i bueno; pero no está en condiciones de escojer a uno apto.

Contrapuesto al electivo es el sistema *hereditario*, en virtud del cual ocupa el cargo público vacante la persona a quien corresponde en virtud de sus relaciones de parentesco con la que lo servia anteriormente. Esta forma de provision no busca para los cargos a los mas aptos, sino que depende de la casualidad, permitiendo el ingreso a ellos a individuos de cualquiera condicion moral o intelectual; no se buscan ni la dignidad ni las aptitudes; basta la casualidad de nacer en la familia a la cual es inherente el empleo. Hoi existe aplicado rigo-

rosamente este sistema en la provision del cargo de Jefe del Estado en las monarquías, habiendo desaparecido para la designacion de otros ajentes públicos. Apénas si en Alemania se mantiene la práctica de proveer algunos cargos, de representacion esterior i de palacio, con individuos de ciertas familias; pero nó como un derecho de éstas, sino como un reconocimiento de méritos contraidos en servicio del pais (1).

Mui odioso es el sistema hereditario para la opcion a funciones públicas. Los cargos del Estado, pagados con el dinero de todos los ciudadanos i destinados a su servicio, se convierten en patrimonio particular de determinadas familias, en las cuales ha de servir un empleo el miembro de ella a quien corresponda por la fatalidad de la herencia, sin consideracion alguna a que la funcion pertenece a todos i que debe servirse por quienes tengan las aptitudes necesarias (2).

---

(1) BLUNTSCHLI, *Derecho Público Universal*, t. I, libro VII, cap. IX.

(2) Es antiguo el odio a las funciones administrativas hereditarias. En el *Chou King*, encontramos en el libro *Tcheou-Chou*, seccion primera, sloca 5 que tratándose del rei Cheou, (1050 años A. J. C.) se dice: "5. *Este rei está entregado al vino i al desórden; se complace en ejercer crueldades inusitadas; cuando castiga, la pena se estiende a toda la familia; si confiere dignidades, las hace hereditarias.*"

Comentando esta parte, dice un autor (G. Pauthier):

"Se vé por este pasaje, que era motivo de acusacion en la antigüedad china que las majistraturas o las funciones públicas se

Es casi inoficioso advertir que este sistema es fundamentalmente contrario a la democracia.

Puede decirse que, cronolójicamente, ha venido despues de la herencia, la venta de los cargos públicos, la cual fué aceptada con gusto por el pueblo, por cuanto en el sistema hereditario, tendente a mantener un gobierno aristocrático oligárquico, no llegaban a las funciones públicas sino aquéllos que llevaban tal o cual nombre, al que estaba vinculado el cargo; en cambio, la venta permitió a cualquiera, que tuviera dinero, llegar a desempeñarlas. En Francia adquirió gran desarrollo esta forma de proveer empleos, i se aplicó con especialidad a los *oficios públicos*, es decir a los cargos de procuradores, notarios, etc. En tiempo de Francisco I llegó a venderse el cargo de juez i en consecuencia se desarrolló la inmoralidad consiguiente a este órden de cosas. A fin de guardar las fórmulas i no presentar tan descubiertamente una palpable desmoralizacion, el parlamento frances exijía al funcionario juramento de que no habia comprado el cargo i que el dinero que daba era un préstamo hecho al rei, quien jamas lo cancelaba. Es curioso que en

---

hicieran *hereditarias*. "Los majistrados o los funcionarios públicos, dice *Tsaï-chin*, no eran escojidos entre los sabios i los hombres de talento; al contrario se hacia suceder a los hijos mayores, a los padres; i los empleos públicos pasaban todos a los hijos de los titulares."—*Chou-King*, traduccion del padre GAUBIL ,publicado por G. Pauthier.

Francia se volviera del sistema de venalidad al hereditario, dando al rei una suma alzada; este derecho se llamó *paulette*, del nombre de su inventor Cárlos Paulet (1604). En 1789, la Asamblea Constituyente suprimió la venalidad de los cargos públicos.

En la época colonial se ha practicado tambien entre nosotros este sistema; los cargos de miembros del Cabildo de Santiago se ponian en subasta pública hasta que el Congreso de 1811 se dirijió, en setiembre de ese año, al Cabildo pidiéndole que buscara otro medio de provision de sus cargos. En octubre del mismo año, el Congreso abolió ese sistema, por ser repugnante (1).

El sistema de la venta de las funciones públicas por el Estado, es absolutamente contrario al fin de interes comun i de atencion pública para las cuales se han creado i, por otra parte, es profunda-

(1) *Sesiones de los Cuerpos Lejislativos*, t. I, pájs. 93 i 132. El acta de la sesion del Congreso Nacional, de 11 de octubre de 1811, dice: "Siendo hoi mas que nunca necesaria la intervencion del cabildo en los negocios que ocurren i para el desempeño de las funciones afectas a sus individuos, se le oyó sobre el modo de reponer las varas vacantes que sea del agrado del público, respecto de que no lo fué el que se adoptó anteriormente, i lo es ménos el de la subasta, que, a mas, no es practicable en el dia por la repugnancia que, de mucho tiempo a esta parte, se observa a rematar tales oficios, como porque es mui verosímil que se reforme la perpetuidad de ellos i su adquisicion por compra, tan contrario uno i otro al buen servicio."

mente inmoral. El carácter elevado del servicio público se rebaja a la triste condicion de la mercancía mas miserable. Desaparece el interes que el funcionario debe tener, no por ocupar tal o cual cargo, sino por satisfacer el bien social, ejerciendo con levantado espíritu la mision que le confiere la sociedad. La igualdad de los individuos ante la lei, la situacion equitativa en que todos se encuentran para llegar al servicio del Estado, se reemplaza por el privilejio del dinero. I por fin, no se busca al mas apropiado sino al que paga mas. ¡Ningun sistema mas indigno, ni mas corruptor en la organizacion de las funciones públicas!

La designacion por *suerte* o *sorteo* se practicó mucho en Aténas, como sistema democrático de provision de cargos públicos, considerándose que hasta la eleccion era demasiado aristocrática (1). Entre nosotros se ha adoptado para la formacion del jurado de imprenta (2). Es posible admitirla tan solo en la provision de esta clase de funcion pública, sometida en sus resoluciones mas a la conciencia que a la lei; pero no en la de cargos o empleos netamente administrativos, caso en que entra por mucho considerar las aptitudes de las personas llamadas a servirlos. La suerte no prefiere siempre

(1) BLUNTSCHLI, *Derecho Público Universal*, t. III, libro VI, cap. II, páj. 180.—DURUY, *Historia de los Griegos*.—SEIGNOBOS *Histoire de la civilisation ancienne*, páj. 129.

(2) Lei de 17 de setiembre de 1872.

al individuo mas preparado o mas conveniente. Sin embargo, no se niega su base democrática, porque no hace distincion entre los ciudadanos.

El *nombramiento*, o designacion del empleado o funcionario por el Jefe del Estado, u otra autoridad superior, es el sistema que da mas amplitud en la práctica para la provision de cargos administrativos. Tienen cabida en esta forma todas las exijencias de la Administracion, no pudiendo achacarse sus inconvenientes a defectos propios sino mas bien a vicios de organizacion i a malos hábitos políticos.

El *nombramiento* es de dos clases: *simple* i *calificado*. El primero se espide por quien tiene facultad para hacerlo, por su propia voluntad, sin sujecion a condiciones especiales; el segundo se sujeta a reglas particulares relativas a la competencia, o a otras circunstancias del candidato. Tomadas las dos ideas en este sentido absoluto, en la jeneralidad de los casos el nombramiento seria calificado, porque quizá no falta alguna condicion, aun cuando se dé mucha amplitud a la facultad de nombrar; así la Constitucion determina en su artículo 73, que es atribucion especial del Presidente de la República: "6.ª Nombrar i remover *a su voluntad* a los Ministros del Despacho i oficiales de sus secretarías, etc.", lo cual no es enteramente exacto porque, sin hacer consideraciones políticas, el artículo 76 de la misma Constitucion establece ciertas condiciones para ser Ministro i la lei de 21 de junio de

1887 otras para ser empleado en los Departamentos de Estado. En igual condicion se encuentran los demas empleos a que se refiere la citada disposicion constitucional. Los nombramientos de que tratamos entrarian en la clasificacion de *calificados*, aplicando rigorosamente la definicion. Sin embargo, no es ese el significado que nosotros le damos a esa clase de nombramiento, pues entendemos por tal el que se estiende previa comprobacion o calificacion de las *aptitudes* del candidato para servir el cargo, sea que esta calificacion esté determinada en la lei por un hecho anterior a la provision, como ser un título que prepare para el puesto, o que se verifique en acto especial, como en los concursos o elecciones sujetas a determinadas condiciones. Esta es la única *calificacion* previa de su nombramiento. Entendidas las cosas de otra manera, todo nombramiento seria calificado, por cuanto lo ménos que se pide para servir un empleo, es edad suficiente para cumplir con los deberes que impone. De esta clase es el nombramiento de jueces letrados, porque se exije un título profesional que prepara especialmente para esas funciones. En cambio no es calificado el de Ministro de Estado porque ni el nacimiento en el territorio, ni las condiciones que se exijen para ser miembro de la Cámara de Diputados, dan la calificacion de aptitud para la direccion de los complejos negocios políticos i administrativos.

Por otra parte, esto no quiere decir que sea necesaria la calificacion en ciertos nombramientos; algunos, especialmente los políticos, estan sujetos a variadas condiciones de oportunidad. En cuanto a la provision por nombramiento de cargos puramente administrativos debe preferirse siempre el calificado.

El sistema del nombramiento, si no está mui bien determinada *la calificacion* en las leyes orgánicas, tiene caractéres en el réjimen representativo, especialmente en el parlamentario, que suelen ser tachados de defectos del sistema, cuando, como ya está insinuado, son vicios orgánicos de la vida política. Si la lei no es severa en establecer las condiciones de aptitud a que ha de sujetarse un nombramiento, se desarrollan las ambiciones injustificadas de los aspirantes incompetentes, apoyados con enerjía por los políticos de oficio. Este es, basta enunciarlo, un peligro que tiene su oríjen en la incorrecta práctica del sistema de gobierno. El nombramiento calificado, sometido a reglas severas, es el sistema que mejor conviene al servicio del Estado (1).

Existe otra forma de designar a las personas que han de atender funciones públicas i que se practica en los cuerpos colejiados; en virtud de ella, el mismo cuerpo hace la eleccion de los individuos que llenen

(1) LAVELEYE. *Le gouvernement dans la démocratie*, t. I, páj. III.

las vacantes que ocurran en la institucion. Este sistema es un derivado del electivo porque por medio de eleccion limitada tiene lugar la provision del cargo (1). Esta forma de provision existe entre nosotros para los cargos de miembros académicos de las facultades de la Universidad.

El derecho moderno ha abierto la puerta a todos los individuos para ejercer las funciones públicas. La *Declaracion de los derechos del hombre*, consigna como principio el siguiente: "Todos los ciudadanos, como iguales ante la lei, son del mismo modo admisibles a los cargos, dignidades i empleos públicos *segun su capacidad*, i sin mas distinciones que las de la virtud i el mérito."

La declaracion anterior establece el principio democrático de igual opcion de los ciudadanos a todas las funciones públicas i lo combina con el buen servicio. No son pocos los que consideran a los funcionarios, i mucho mas a los candidatos, como mendicantes de un medio de vivir. Es indudable que la remuneracion asignada a los cargos públicos forma, para los que los sirven, su subsistencia; pero ello no quebranta la lei que impone al Estado el deber de buscar ajentes para su servicio

---

(1) Los romanos llamaban esta forma *cooptacion*, de *cooptatioonis*, agregacion, eleccion. MOMMSEN, *Le Droit Public Romain*, t. I, páj. 249.

entre los hombres que lo atiendan con aptitudes i dignidad. ¿Cómo se entregarian la conservacion i gran parte del progreso sociales a ineptos, ignorantes e inmorales?

La Constitucion abraza este principio fundamental en su artículo 10, 2.°, asegurando no tan solo a los ciudadanos sino a los habitantes de la República: "la admision a todos los empleos i funciones públicas, *sin otras condiciones que las que impongan las leyes.*" Se habla de condiciones, i ellas no se refieren a privilejios de nombre o de herencia, sino a las que requiera la mejor satisfaccion de los intereses públicos.

La carrera administrativa exije, como cualquiera otra, conocimientos especiales para desempeñarla. No se comprende cómo un individuo atienda empleos en los cuales tenga que aplicar constantemente el Derecho Administrativo sin haber adquirido nocion alguna de las leyes que lo forman i de los principios de la ciencia a que estas leyes deben sujetarse. Es verdad que la práctica facilita tarde o temprano el desempeño del cargo; pero no es así como se forman los buenos empleados ni como se sirven los intereses del Estado.

"La organizacion de los cuerpos de funcionarios, dice Holtzendorff, sus condiciones intelectuales i morales, i la determinacion de los servicios que deben prestar, aun en negocios políticos que surjan de improviso, constituyen para un Estado uno de

sus primeros intereses... No se forma con un decreto ese rasgo característico que una tradicion secular ha impreso sobre los funcionarios prusianos, i que tanto debe estrañar a los franceses cuando con sorpresa nuestra han hablado de su *génie administrateur* (1).»

Las universidades alemanas tienen cursos completos de administracion que debe seguir todo el que pretenda ingresar en el servicio público; terminada esta preparacion teórica i aprobado el aspirante por un tribunal particular que nombra el gobierno, es sometido a un aprendizaje práctico en alguna oficina administrativa, en la cual gana modesto sueldo; despues rinde otro exámen, i, aprobado en él, pasa como empleado al ramo de la administracion a que ha querido dedicarse.

Los resultados de esta organizacion los manifiesta el estado de la Alemania. «El progreso i la civilizacion estraordinarios del pueblo aleman en los últimos cincuenta años, se debe en gran parte a la obra del *servicio* del Estado.» (Gerber).

«La vasta instruccion teórica i práctica que en Alemania se requiere como condicion de admisibilidad a los cargos públicos, impide por sí sola que la administracion se convierta en asilo de ineptos i de fallidos o en recompensa de poco decorosos servicios; i ayudado por aquel personal tan idóneo,

(1) HOLTZENDORFF, *Principios de Política*.

tan intelijente, tan científico, tan concienzudo, el gobierno cuenta allí con una cooperacion activa, con que no cuentan los Estados, para acometer i llevar a cabo las mas árduas empresas políticas (1).

En Francia se requiere tambien preparacion para obtener ciertos empleos públicos i se han establecido escuelas especiales, donde se proporcionan los conocimientos necesarios. "Seria estraño, se ha dicho, que todas las carreras necesitaran un aprendizaje i que de él estuvieran dispensados los que se dedican a los servicios públicos (2)."

La *Escuela Libre de Ciencias Políticas de Paris*, uno de los mas brillantes establecimientos de educacion, tiene cursos especiales para preparar aspirantes a los empleos diplomáticos, del Consejo de Estado, de las administraciones central i departamental, Corte de Cuentas i Colonias.

Se ha dicho en nuestro pais que, si se exije prepreparacion en los aspirantes a los empleos públicos, se fomentará la *empleomanía*, porque muchos serán los que se dediquen a adquirir los conocimientos requeridos para obtener un cargo público, i abandonan otras carreras o trabajos provechosos.

La empleomanía, vicio que tiene sus raices en Chile, aunque no con la intensidad que se le atribuye, ha nacido precisamente porque no se exijen

(1) VALENTIN LETELIER, *Reforma de la enseñanza del Derecho.*

(2) A. ROUILLET, *Lettres sur l'Ecole d'Administration.*

condiciones de aptitud para ocupar los puestos públicos. Vemos, con frecuencia, que individuos ajenos a la Administracion dejan repentinamente el trabajo a que se dedicaban i se trasforman en empleados administrativos. Los lisiados de las profesiones, de los negocios agrícolas o del comercio se asilan en el rol de los empleados públicos, llevando la preparacion adquirida en desgraciadas operaciones bursátiles o en la crianza de ganados.

La empleomanía no existe donde se requiere preparacion especial para llegar a ser empleado. La España ha sido en toda época una de las naciones mas atacadas por aquel vicio, i siempre que ha querido buscar remedio al mal, lo ha hecho exijiendo ciertos conocimientos a los aspirantes.

Felipe II ordenó tener cuidado en la provision de empleos "porque hai muchos que con pocas letras i ménos entendimiento pretenden con mucha importunidad negociacion i favor (1)."

Fernando VII prohibió que se nombrase para algun empleo público a persona que careciese de los conocimientos indispensables, i espresaba que era un error creer "que en obteniendo el nombramiento para cualquier destino ya se tiene la aptitud necesaria para servirlo, o que basta contar muchos años de servicio para ser buen empleado (2)."

(1) SANTA MARIA DE PAREDES, *Curso de Derecho Administrativo.*—ENRIQUE MARTIN I GUIX, *Manual del Empleado.*

(2) Real órden de 19 de agosto de 1825.

Aunque no se han dictado disposiciones jenerales sobre la materia, se exijen hoi en España ciertos títulos i conocimientos para ingresar, comunmente por medio de concurso, en algunos de los servicios de la Administracion, i existen academias preparatorias para cada una de las secciones en que se requieren conocimientos especiales. Se proveen otros cargos públicos sin que sea necesario fijarse en las condiciones de aptitud de los candidatos, lo cual no produce otro resultado que mantener en fermentacion la empleomanía, pues esos empleos dependen esclusivamente de la voluntad de los ministros i de los que apoyan su política.

"No desaparecerá el gravísimo mal de la empleomanía, dice a este propósito el señor Azcárate, mal a la vez administrativo, político i social, en cuanto los servicios públicos no pueden marchar bien con funcionarios cuya suerte está a merced del capricho de un cacique; la política pende a veces del hambre de los empleados pasivos o del miedo a la cesantía de los activos, i la vida social está perturbada por el insano afan de vivir de un sueldo del Estado, como si la agricultura, la industria i el comercio fuesen profesiones poco honrosas; no desaparecerá, decimos, porque de los destinos creados para la mejor administracion del pais, se dispone anchamente para premiar con largueza los servicios prestados en las elecciones a los candidatos oficiales, o en el Parlamento a los gobiernos."

La empleomanía i demas inconvenientes que se indican en el párrafo anterior, se evitan, exijiendo aptitudes para ingresar en la carrera administrativa: es ésta una condicion que no es tan fácil encontrar precisamente en los individuos a quienes se quiere premiar por trabajos electorales u otros semejantes. El solo hecho de evitar esos vicios justificaria la exijencia, si no acarreara, ademas, en primer término, las ventajas que ofrece a un pais un cuerpo idóneo de funcionarios i todavía como consecuencia i base de organizacion, la facilidad para hacer efectiva la responsabilidad, sin que se la encubra con la ignorancia.

Naturalmente, la comprobacion de las aptitudes de los que deseen seguir la carrera administrativa debe revestir todos los caractéres de seriedad, i solo en esa forma puede pedirse; de otra manera servirá para dar lugar a otros vicios quizás peores que la empleomanía misma, i a introducir en los empleos administrativos a individuos perjudiciales, ya que no tan solo ignorantes, porque a su falta de aptitudes agregarian desconocimiento de la caballerosidad i del honor, lo cual no les induciria sino a despreciar la Administracion pública i sus servicios.

Algunas de las leyes que organizan nuestros servicios públicos han fijado condiciones para optar a los empleos que establecen; pero no es lo jeneral que esas condiciones se refieran a las aptitudes del candidato i mas de la mitad de nuestros empleos

públicos tienen la puerta libre para los aspirantes a ocuparlos. Como los exámenes que para ciertos cargos se exije que hayan rendido los que pretenden servirlos, son ajenos a la preparacion teórica i práctica de un funcionario, podemos decir que, en jeneral, no se exije preparacion en nuestro pais para ingresar en el servicio público. Son designados para ocupar cargos administrativos, médicos, militares, injenieros que tendrán mucha competencia en el ramo a que se han dedicado, pero que desconocen absolutamente los servicios de la Administracion. Los conocimientos de la ciencia i del Derecho Administrativo se adquieren por intuicion por todos aquellos que, abandonando una carrera que no les satisface, el comercio o las industrias, se dedican al servicio administrativo.

Entre los servicios administrativos en los cuales se exijen ciertas condiciones de preparacion, en varios casos indirecta, se encuentran los siguientes:

Ministerios: se requieren algunos exámenes i a lo ménos, para los puestos inferiores, el título de bachiller en humanidades. Lei de 21 de junio de 1887.

Correos: instruccion bastante para el desempeño del cargo, lo que no significa nada por su vaguedad, i conocimiento del sistema métrico decimal. Ordenanza de 22 de febrero de 1858.

Telégrafos: un exámen especial; conocimiento de los alfabetos americano i aleman; práctica de

dos meses en una oficina del Estado. Reglamento de Telégrafos de 31 de enero de 1872.

Rejistro Civil: exámen en concurso ante una Corte de Apelaciones. Lei de 17 de julio de 1884.

Instruccion Primaria: los maestros propietarios han adquirido su título especial en una Escuela Normal, o la propiedad del empleo previo concurso; los interinos, previo un exámen. Lei de 24 de noviembre de 1860 i Reglamento Jeneral de Instruccion Primaria de 1.º de diciembre de 1863.

Instruccion Secundaria: existen profesores preparados especialmente en el Instituto Pedagójico. Las asignaturas pueden obtenerse por oposicion.

Instruccion Superior: existe la eleccion por la respectiva facultad; contrato de profesores estranjeros; concurso u oposicion. Los profesores estraordinarios son nombrados previo un exámen. Lei de 9 de enero de 1879.

Direccion de Obras Públicas: títulos oficiales correspondientes. Lei de 26 de enero de 1888.

Cada funcionario no debe ejercer sino una sola funcion; esta es la regla jeneral, porque así se obtiene mejor servicio, pues la atencion del ajente se limita a un solo órden de cosas i la actividad permanente de la Administracion exije cuidado constante. Sin embargo, esta regla jeneral tiene sus escepciones, fundadas en las condiciones particulares del

Estado del cual se trata i en la naturaleza de los servicios que se prestan. La organizacion política impone la existencia de ciertos servicios comunes a los grandes Estados i a los pequeños; en éstos faltan, a veces, los individuos preparados para cada una de las funciones, siendo necesario confiar dos o mas de ellas a un solo ajente. La naturaleza del servicio puede permitir tambien la acumulacion: v. gr.: un profesor puede rejentar varias cátedras i servir cargos análogos en el mismo ramo (1).

Las lejislaciones modernas tienden a impedir la acumulacion de funciones, estableciendo incompatibilidades entre ciertos cargos del Estado. Éste es uno de los campos de la vida política de la sociedad, donde puede marcharse con mayor rapidez, sin discernimiento claro, sin fijarse en el camino que se recorre i sin considerar el punto al cual se quiere llegar. Las leyes de esta clase, como restrictivas que son, tienden a limitar el poder del funcionario, temible siempre para los políticos, i de

(1) "No se confiera tampoco a cada hombre mas que un solo cargo, no se acumulen en uno solo muchos destinos, i ménos aun destinos de diversa índole. Aristóteles imputa esta falta a los cartajineses, i nosotros podríamos tambien imputarla a muchos príncipes que obraron en esto mui inconsideradamente."—MARIANA, *Del rei i de la institucion real*, libro III, cap. I.—ARISTÓTELES, *Política*, libro VI, cap. XIII.

El derecho público romano era contrario a la acumulacion; pero la admitia respecto de funciones temporales.—MOMMSEN, *Le Droit Public Romain*, t. II, páj. 165.

ahí que sin consideracion al bien comun sean aceptadas con gusto por la mayoría de los lejisladores *ad-hoc*. Mas no existe tal limitacion del funcionarismo o *burocracia*, pues la influencia de éste depende mas bien de las clases sociales que ocupan los cargos públicos que de la lejislacion. En muchos de los paises de Europa, los funcionarios públicos pertenecen, por lo jeneral, a una clase que no forma en las primeras filas sociales; en cambio, en otros paises desempeñan funciones públicas, de diversa naturaleza, individuos de la clase mas elevada, de la cual sale tambien la gobernante, en su mayor parte. Es natural que en estos paises el funcionarismo ejerza una positiva influencia en la direccion social, a pesar de las incompatibilidades para acumular cargos públicos.

Los empleos administrativos son en Chile incompatibles unos con otros, a escepcion de los de instruccion secundaria i superior (1). No existe una lei jeneral sobre la materia; pero una antigua disposicion (2) prohibe la acumulacion de sueldos, lo que indirectamente significa prohibicion de acumular empleos, por cuanto no es aceptable la renuncia del sueldo, como tendremos ocasion de manifestarlo mas adelante. Por otra parte,

(1) Lei de 9 de enero de 1879, art. 43.
(2) Senado consulto de 19 de noviembre de 1818.

leyes particulares determinan esta incompatibilidad (1).

Una especial incompatibilidad, fundada en principios de moralidad administrativa, establece la lei de 31 de diciembre de 1889. Dispone que "en ninguna oficina administrativa, establecimiento de instruccion pública, naves, batallones, rejimientos, etc., podrán *figurar* empleados que esten ligados por parentesco de consanguinidad hasta el cuarto grado o de afinidad hasta el segundo inclusive con el jefe inmediato". Esta incompatibilidad se estiende tambien al Poder Judicial, entre los miembros de la Corte Suprema i los de las Cortes de Apelaciones i entre éstos i los jueces letrados de su respectiva jurisdiccion. Se esceptúan el Presidente de la República i los Ministros de Estado.

"La lei visiblemente anhela, dice un distinguido jurisconsulto, la estirpacion de la corruptela del *nepotismo*, vicio pernicioso en todo réjimen de go-

---

(1) Recordamos las siguientes:

a.) Constitucion, art. 21.

b.) Reglamento jeneral de Instruccion Primaria, de 1.° de diciembre de 1863, art. 68.

c.) Lei de Instruccion Secundaria i Superior, de 9 de enero de 1879, art. 43.

d.) Lei de incompatibilidades de 31 de agosto de 1880.

e.) Lei de réjimen interior, de 22 de diciembre de 1885, art. 3.°

f.) Lei de organizacion i atribuciones de las municipalidades, de 22 de diciembre de 1891, artículos 6.° i 103.

bierno, i mas todavía en el réjimen de una democracia; i sacrifica a sus designios, plausibles i saludables en jeneral, los títulos i aspiraciones de ciudadanos meritorios i aun las reglas ordinarias de promocion que han de presidir, i conviene amenudo aplicar, en la provision de las plazas vacantes. Estos rigores son el precio mui alto, pero justo i necesario, de todas las leyes políticas tendentes a moralizar la administracion o depurarla de abusos actuales o eventuales que no admiten otra forma de enmienda.»

«La lei de 1889 ha venido a completar el plan de administracion a que obedecen las análogas o parecidas que se han dictado en la República, de muchos años a esta parte, sobre acumulacion de empleos, inhabilidades electorales, incompatibilidad de funciones ejecutivas, lejislativas i judiciales, i otras que tienen en mira el mejor i mas eficaz servicio de los diversos cargos del Estado (1).»

Las palabras con que se ha redactado esta lei son tan claras i terminantes que no dan lugar a duda alguna. Cualquiera que sea la forma en que deba hacerse un nombramiento, no será posible designar para que *figure* como empleado en una oficina pública, a persona ligada por el parentesco indicado en la lei con el *jefe inmediato* de esa oficina. Los

(1) Vista del fiscal de la Corte Suprema don Ambrosio Montt.—Santiago, 24 de abril de 1890.

términos que hemos subrayado son los capitales para resolver sobre cada caso particular. Al decir la lei citada que en una oficina administrativa, nave, etc., no podrán *figurar* empleados que tengan la incompatibilidad que indica; hace caso omiso de la forma en que se verifique su designacion para llegar tan solo a establecer la prohibicion, fijando las relaciones de parentezco que liguen al empleado con el jefe inmediato de la oficina; i con la frase *jefe inmediato* determina precisamente que no se trata de las grandes divisiones administrativas, sino de cada seccion especial i por eso dice *oficina administrativa*, *establecimiento de instruccion pública*, *naves*, *batallones*, *rejimientos*, etc. Fuera de la claridad de estos términos no podria darse otra interpretacion a la lei porque las esclusiones llegarian a un número excesivo i perjudicial.

El sistema jeneral de provision de los empleos administrativos adoptado en nuestro réjimen, es el de *nombramiento.* La facultad de hacerlos corresponde al Presidente de la República (1). Esta atribucion está reglamentada en la Constitucion misma respecto de ciertos funcionarios i en algunas leyes que establecen trámites previos, como concurso, propuesta, etc. Es lójico que lo ménos que puede

(1) Constitucion, art. 73.

exijirse es la propuesta del jefe responsable del servicio.

La estension que se ha dado a esta facultad del Presidente de la República es inconveniente, pues interviene en el nombramiento del último de los empleados. En varios Estados de Europa existe un sistema mui diverso: el Jefe del Estado nombra solamente a los Ministros i a los Jefes de la Administracion; los empleados inferiores son nombrados por los Ministros i aun algunos por los Jefes de oficinas o Directores jenerales. Es comun que los Ministros nombren por sí solos a los empleados subalternos de sus respectivos departamentos. I esto se hace a pesar de que las Constituciones dan al Jefe del Estado la atribucion de proveer los empleos públicos: el ejercicio de esa facultad está reglamentado por leyes especiales, i se delega en los Ministros o en los jefes de las reparticiones administrativas.

§ III

Toma de posesion del empleo: juramento, fianza - Sueldos—Carrera—Deberes jenerales de los empleados—Responsabilidad—Terminacion en el servicio.

Designada una persona para ocupar un empleo público debe tomar posesion de él, es decir, entrar a ejercer las funciones correspondientes. Los jefes de oficinas dan a sus subordinados la posesion de

sus empleos. Para algunos cargos públicos es necesario llenar otros requisitos previos: *juramento* i *fianza*.

El artículo 154 de la Constitucion dispone que: "Todo funcionario público debe al tomar posesion de su destino prestar juramento de guardar la Constitucion."

En la aplicacion de este artículo constitucional se ha limitado el juramento a los ajentes del Estado que ejercen autoridad, es decir, que tienen en sus manos una parte del poder público. Se aplica la palabra *funcionario* en el sentido estricto que le hemos dado al principio.

La exijencia del juramento, como que se refiere a la conciencia, es objeto de diversas apreciaciones. Se estima por unos que si se establece para servir de valla en el abuso de facultades, no sirve de nada para el individuo que solo tiene por guia a su conciencia, en conformidad a la cual dirijirá todos sus actos. El juramento no detendrá al que lleve el propósito de hacer mal o de tolerarlo. Hoi por hoi, el juramento es una solemnidad en la investidura de elevados cargos públicos.

El juramento acarrea efectos legales: el funcionario obligado a prestarlo no puede ejercer su cargo sino despues de haber llenado ese trámite; no ejerce funciones precisamente desde que lo llena; pero queda habilitado para ejercerlas.

La fianza es exijida jeneralmente por las leyes

a todos aquellos empleados que administran fondos públicos o bienes fiscales.

El artículo 216 del Código Penal fija las penas que sufren los empleados que toman posesion de su empleo sin prestar juramento o rendir fianza, estando obligados a ello. Dice: "El que hubiere entrado a desempeñar un empleo o cargo público sin haber prestado en debida forma el juramento o fianza, o llenado las demas formalidades exijidas por la lei, quedará suspenso del empleo o cargo hasta que cumpla con aquellos requisitos, incurriendo ademas en una multa de ciento a quinientos pesos."

La exijencia de ciertas condiciones para tomar posesion de los cargos públicos corresponde al derecho antiguo. La investidura de funciones elevadas revestia caractéres de escepcional solemnidad, que se conservan, con modificaciones, hoi mismo. El juramento de cumplir con las leyes, i la fianza se encuentran en el derecho romano; el primero lo prestaban todos los majistrados al hacerse cargo del empleo i aun al terminar en el servicio, como que habian dado fiel cumplimiento a su mandato. Los censores estaban obligados, por la importancia de sus funciones, a prestar doble juramento al comenzar a ejercerlas (1). La fianza la rendían

(1) MOMMSEN, *Le Droit Public Romain*, t. II, pájs. 291 i 297, t. IV, p. 13.

tambien ciertos funcionarios municipales (1). Un juramento especial que encontramos en el derecho romano es el que prestaban los ciudadanos al verificarse el *censo*, presentándose ante el *censor* i declarando, previo aquel trámite, su nombre i demas datos que se anotaban en esa operacion (2).

El bien comun exije que todos los ciudadanos presten servicios al Estado; pero existiendo la necesidad de que algunos de estos servicios tengan el carácter de permanentes, no es posible que el Estado no los remunere, pues los que los prestan le dedican el tiempo que podrian ocupar en obtener con la misma labor lo necesario para la vida. Hoi prevalece como regla jeneral la de los servicios remunerados; los gratuitos se establecen por escepcion respecto de funciones de fácil desempeño, de carácter local que pueda ser por sí solo estímulo para servirlas, o de alto interes i honor públicos (3).

Las funciones que imponen labor constante, aunque se hayan establecido en beneficio de la localidad, deben ser tambien remuneradas; de otra manera se tendrá buen desempeño al principio i malo mui luego. Es difícil, si no imposible, encontrar

---

(1) MOMMSEN, *Le Droit Public Romain*, t. II.
(2) SEIGNOBOS, *Histoire de la civilisation ancienne*, páj. 215.
(3) MACAREL, *Elementos de Derecho Público i Político*, t. II.

caractéres que a una constancia escepcional añadan tal desprendimiento que les permita abandonar sus intereses personales para entregarse por completo al servicio público, sin otro aliciente que el agradecimiento, que no acompaña siempre a los buenos servidores.

Los servicios públicos deben ser remunerados tambien para hacer efectiva la responsabilidad de los funcionarios, sin sujecion a consideraciones de ninguna especie i para conformar a la mas perfecta equidad las relaciones entre el Estado i los ciudadanos.

Existe otra poderosa razon que apoya esta idea. La Constitucion asegura a todos los habitantes de la República "la admision a todos los empleos i funciones públicas"; este derecho seria ilusorio si los cargos públicos no fueran remunerados porque solo podrian llegar a ellos los ricos. Con este fundamento apoyó poderosamente Luis Blanc en 1848 los servicios remunerados, en sus proyectos de organizacion de la República francesa (1).

La fijacion de sueldos no puede hacerse arbitrariamente; es necesario tomar en cuenta varias circunstancias para determinar el monto del que se asigne a cada cargo público. Desde luego, debe distinguirse entre los empleos superiores i los de

(1) E. Spuller, *Histoire Parlementaire de la Seconde République.*

menor categoría: aquellos corresponden jeneralmente a jefes de oficinas que tienen una gran responsabilidad; se requiere en los individuos llamados a servirlos ciertas condiciones de edad, posicion i conocimientos. Esos empleos son tambien los últimos de la carrera administrativa, de manera que los que los sirven no tienen ante si mas campo de ascenso. Sin embargo, estas observaciones no pueden tener su completa aplicacion en Chile porque no existe la carrera administrativa, que se encuentra mas o ménos establecida en todos los Estados de Europa. En nuestro pais, donde hai pocas especialidades i sí muchas enciclopedias, puede llegar a ser jefe de una oficina administrativa un individuo que desempeñaria con igual acierto una cátedra en la Escuela de Medicina.

Mas, lo dicho se refiere a lo que pensamos deberia existir; si no se exije preparacion ni servicios anteriores para servir un alto cargo público, será necesario fijar el sueldo correspondiente a éste, tomando tan solo en cuenta el empleo mismo i la categoría que quiera asignársele, debiendo considerarse, dentro de un correcto sistema administrativo, la clase de responsabilidad que afecta al que lo sirve, su preparacion i por fin el progreso del ascenso en la carrera.

Fuera de estas consideraciones, no han de olvidarse otras: es preciso ver las necesidades de la vida, la situacion en que ha de mantenerse un fun-

cionario, i las especiales circunstancias que concurren en cada caso particular. El monto del sueldo ha de permitir al funcionario vivir con cierta holgura i ser tal que pueda exijírsele la dedicacion de todas sus horas de trabajo al servicio del Estado.

Se ve entre nosotros que en cargos de carácter particular se ocupan personas que por su ilustracion i conocimientos especiales harian honor a la Administracion; algunas que abandonan ésta para buscar un campo de trabajo mas productivo, i otras que llamadas algun dia a servir un delicado puesto público, lo rechazan porque la remuneracion del Estado es notablemente inferior a la que obtienen en el ejercicio de profesiones, o en el desempeño de un empleo particular. Hai cargos de inmensa responsabilidad que tienen un sueldo muchísimo menor al asignado a empleos particulares semejantes. Véase cual es la renta que se fija a los jerentes de Bancos en Santiago i Valparaiso, a los jefes de sociedades anónimas i la que gozan en la Administracion el Director del Tesoro, el Superintendente de Aduanas i otros altos empleados que tienen en sus manos grandes intereses del pais. Miéntras un jerente de Banco gana diez a veinte mil pesos i mas, el Director del Tesoro tiene cinco mil. Es cierto que los empleados públicos gozan de otros derechos, como la jubilacion; pero no es ménos cierto que en las instituciones particulares hai campo para labrarse otro porvenir que el

que pueda proporcionar una pension en los últimos años de la vida.

Algunos empleos tienen asignada, ademas del sueldo, cierta cantidad para gastos de representacion u otros inherentes al mismo cargo. Esto sucede entre nosotros respecto al Presidente de la República, segun lei de 21 de noviembre de 1891, que le concede 12,000 pesos anuales i a los Ministros diplomáticos, segun la lei de 12 de setiembre de 1883.

Este sistema existe en los demas Estados. En Francia, el Presidente de la República percibe 300,000 francos anuales para gastos de representacion i ademas otra cantidad igual para viajes. Por lo que toca al servicio diplomático es mui conveniente esta forma de remuneracion porque segun ella es igual el sueldo de los empleados de la misma categoría, siendo diferentes las asignaciones conforme a las necesidades de la Legacion. Los empleados diplomáticos de la República en Bolivia no pueden tener la misma situacion, respecto a gastos, que los mismos empleados en Francia.

Al separarse del sueldo estas sumas, es evidente que el Estado quiere que la asignada para gastos de representacion se invierta en ese objeto, i no forme parte del sueldo del empleado que la percibe. "Bajo cualquiera forma que la indemnizacion se conceda, los funcionarios que la obtienen deben invertirla en llenar el objeto a que se la destina.

No se les puede exijir que sacrifiquen su fortuna personal; pero seria vituperable que empleasen en aumentarla lo que el Estado destina, mas bien que para pagar al funcionario, para pagar las funciones."

¿Es renunciable el sueldo asignado a un empleo por el individuo que lo sirve? Esta cuestion debe resolverse en sentido negativo. No es posible aceptar la renuncia espresa a favor del Estado del sueldo correspondiente a un empleo, porque no es correcto que se sirvan los cargos públicos en otras condiciones que las determinadas por las leyes i porque el Estado no podria percibir una cantidad que constituiria una entrada, *a título voluntario*, no autorizada en forma legal (1).

El Estado determina que a tal empleo corresponden el sueldo i las atribuciones que la lei respectiva indica. La persona que sirve ese cargo no puede renunciar ni al ejercicio de las atribuciones o cumplimiento de los deberes que la lei le impone, como tampoco, a beneficio del Estado, del sueldo que la misma lei establece como condicion del empleo mismo. Por otra parte, aceptándose la renuncia se ofrecería la circunstancia de que los ciudadanos servirian los destinos en desigualdad de condiciones.

La Constitucion de Méjico prohibe la renuncia

(1) Constitucion, art. 139.

de los sueldos fijados a empleos públicos de nombramiento popular (1).

Los sueldos no tienen los mismos caractéres de los bienes particulares del funcionario, como que son la remuneracion de servicios públicos prestados a la sociedad. Por este motivo no son embargables sino hasta cierto punto para satisfacer el cumplimiento de obligaciones civiles, dejándose siempre al empleado la cantidad imprescindible para su sostenimiento. El artículo 1618 del Código Civil, que enumera los bienes no embargables, incluye entre ellos "las dos terceras partes del salario de los empleados en servicio público, siempre que ellos no excedan de novecientos pesos; si exceden, no serán embargables los dos tercios de esta suma ni la mitad del exceso." La lei francesa, que rije tambien en Béljica, dispone que los sueldos no son embargables sino por partes, a saber, un quinto sobre los primeros 1,000 francos, un cuarto sobre los 5,000 francos siguientes i un tercio sobre la porcion que exceda de 6,000 francos (2).

La organizacion de la carrera administrativa es de capital importancia para que el servicio de los ajentes públicos tenga todas las condiciones de garantia i respetabilidad en el cumplimiento de la

(1) Constitucion de Méjico, art. 120.

(2) Lei de 20 de octubre, año IX. PERRIQUET, *État des fonctionnaires*.

delicada mision de atender los intereses sociales. Como base de esa carrera se indican dos condiciones: la estabilidad i el réjimen de los ascensos.

En el órden de los funcionarios existen algunos que ejercen funciones por tiempo limitado i otros con el carácter de permanentes. La limitacion en el ejercicio de las funciones es propia de los ajentes políticos, por cuanto son ellas por su naturaleza misma, temporales; en cambio es constante el ejercicio de las funciones puramente administrativas.

Los empleados administrativos dedican al servicio del Estado todos sus esfuerzos i encuentran en él la remuneracion de su trabajo. El Estado debe asegurarles la estabilidad en el cargo, miéntras cumplan con sus deberes, es decir, miéntras satisfagan sus exijencias. No es posible que los ajentes administrativos esten a merced de los ajentes políticos que son los directores de la marcha jeneral del Estado (1).

La Constitucion asegura la permanencia de los empleados administrativos al otorgar al Presidente de la República la facultad de "destituir a los empleados por ineptitud u otro motivo que haga inútil o perjudicial su servicio; pero con acuerdo del Senado, i en su receso con el de la Comision Conservadora, si son jefes de oficinas o empleados supe-

(1) MACAREL, *Elementos de Derecho Público i Político*, t. II, páj. 190.—BLUNTSCHLI, *Derecho Público Universal*, t. III, páj. 180.

riores; i con informe del respectivo jefe, si son empleados subalternos.»

Esta garantía es aparente porque en la práctica sucede que los jefes de oficinas o empleados superiores se retiran de sus puestos ántes de ser presentados en tela de juicio; por otra parte los frecuentes cambios de Ministros i el interes de muchos de los personajes políticos que llegan a esos cargos a depurar la Administracion, como si ésta estuviera constantemente mas viciada que la política, colocan a los empleados superiores en odiosas situaciones. Es mui difícil satisfacer caractéres, condiciones e ideas que se modifican constantemente. En cuanto a los empleados subalternos se ha entendido que el informe del jefe, exijido por la Constitucion, no necesita apoyar la separacion para que ésta se verifique. Esta opinion dominante lleva las cosas demasiado léjos: no se comprende cómo la Constitucion iba a exijir, tan solo como trámite, un informe de consecuencias trascendentales para un ajente del Estado. I esta práctica viene a convertir a los empleados del Estado en criaturas del Presidente de la República.

La instabilidad de los funcionarios no es propia de Chile; existe en otros paises i en peores condiciones por cuanto entre nosotros ha sido limitada por la opinion pública el ejercicio de la facultad conferida al Jefe del Estado. En España, por ejemplo, se verifica un gran cambio de empleados

cada vez que ocurre una modificacion ministerial; sabido es que en Estados Unidos el *victoribus spolia* es el lema de todo partido político triunfante (1).

Esta inamovilidad de los empleados administrativos se imputa a las condiciones del estado moderno electivo (2). Sin desconocer los hechos, creemos que si el Estado electivo acarrea aquel mal, la causa no se encuentra en sus bases orgánicas. La falta de conocimiento de estas bases i la dificultad que tienen los que llegan al poder para aceptar los sistemas de gobierno con todas sus condiciones, son las verdaderas causas de los errores e inconveniencias que se cometen por los partidos que dirijen los Estados electivos.

La estabilidad de los empleados administrativos no debe confundirse con la inamovilidad de los del Poder Judicial, requerida por la independencia que necesita este órden de funcionarios. Pero, si no es posible exijir, para deponer a un funcionario administrativo, el previo trámite de una sentencia

(1) LAVELEYE, *Le gouvernement dans la democratie*, t. II, p. 40.

En 1828 el Presidente Jackson separó de una vez a 500 empleados de correos i los reemplazó por otros tantos de sus partidarios. Declaró que la *rotacion de los empleos*, era un principio de la democracia. Uno de sus amigos formuló el principio en el Senado de Nueva York en la siguiente frase: *To the belong the spoils*, "los despojos pertenecen al vencedor."

(2) PAUL LEROY BEAULIEU. *L'Etat moderne et ses fonctions*.

judicial, no debe entregarse a los vaivenes de la política o a la voluntad de un Ministro político, los servicios de distinguidos servidores del Estado. Es justo pedir para ellos se les juzgue con pleno conocimiento de causa, i si los empleados superiores tienen amparo en el Senado, los inferiores no tienen ni la garantía del informe del propio jefe, tal como se ha entendido la disposicion constitucional.

El ascenso no está, por lo jeneral, reglamentado, entre nosotros, en el órden de los funcionarios civiles (1), i para la mayor parte de los empleos, si no para todos, puede ser nombrado cualquier individuo, sin que se consideren ni los méritos ni los servicios de los empleados inferiores; quienes no tienen derecho alguno que alegar en caso de postergacion, por injusta que esta sea. En el órden vijente, es tambien difícil asegurar el ascenso, desde que no existe planta uniforme de empleados para los distintos servicios, i así vemos directores, superintendentes, inspectores, oficiales primeros, segundos i demas, sujetos a diversidad de prescripciones i derechos dentro de cada título, debiendo ser igual la condicion de cada uno en su respectivo órden jerárquico.

El resultado de esto es lamentable: los empleados ven constantemente que no es el mérito o la antigüedad lo que puede elevarlos en su carrera i

(1) Respecto de los militares existen la lei i el reglamento de 23 de setiembre de 1890.

tanto ellos como los que pretenden ocupar cualquier puesto público, necesitan tener siempre algun apoyo que los ayude para subir. A menudo se oyen quejas de Ministros o ex-Ministros, por el número de *empeños* que dia a dia se les presentan para otorgar ascensos a sus subordinados o colocar a postulantes en algun empleo. El remedio para evitar el *empeño* consiste en imponer condiciones de aptitud para entrar i reglas fijas para conceder ascensos en la carrera administrativa.

Mas, no es solo ésta la razon que existe para establecer los ascensos i formar la carrera en la Administracion: tambien conviene fijarlos en beneficio del Estado. Miéntras mas elevados son los empleos, mas necesita el que los va a servir tener condiciones de competencia i de carácter, que es mui difícil encontrar en personas estrañas al servicio. Para combinar el interes del Estado i el de los funcionarios, es preciso que la regla de los ascensos no sea absoluta, es decir, que no asegure esclusivamente a los empleados el ascenso por el solo hecho de ocupar el primer lugar, por los años de servicios, en un puesto inferior al vacante; debe buscarse tambien el mérito, la competencia i circunstancias particulares. Por eso en todos los paises en que existe la carrera administrativa, los ascensos se otorgan parte a la antigüedad i parte al mérito.

Los ascensos constituyen un aliciente para que

los empleados pongan mayor empeño en el cumplimiento de sus deberes. El funcionario meritorio que ve no se toman en cuenta sus méritos i condiciones, i al cual se posterga, no solo por empleados inferiores sino aun por personas que vienen de la calle, como se dice, pierde naturalmente gran parte del interes que podria tener por el servicio, pues observa que ninguno le prestan los que mas deben preocuparse de él.

Para establecer los ascensos es necesario clasificar los diversos servicios administrativos, dividiéndolos en secciones, dentro de las cuales tenga aplicacion la regla, en la jerarquía uniforme que es preciso fundar como base de la carrera i de órden en el servicio mismo.

No faltan empleos en los cuales no puede tener cabida el ascenso, aplicado con rigor, existiendo tambien hombres que, sin formar parte de la Administracion, podrian servir en ella en puestos elevados i de responsabilidad, con acierto i con honra para el pais. "Es de interes para el Estado, dice Vivien, que los hombres eminentes que se han mostrado tales en los grandes trabajos, en las discusiones de los cuerpos políticos, puedan siempre ser llamados, en atencion a su intelijencia, a dirijir los negocios públicos." Esto no quiere decir que los trabajos políticos se premien con los mejores cargos públicos, creados para el servicio del Estado.

En varios paises de Europa se encuentra establecido el ascenso. En Italia se va aun mas léjos pues los empleados que no han obtenido aumento de sueldo por ascenso o por reforma de sus remuneraciones durante seis años, perciben desde el año siguiente un tanto por ciento mas; anualmente se consigna en los presupuestos una suma con este fin.

Toca a la lei determinar las atribuciones correspondientes a los empleos, comprendiéndose por atribuciones tanto facultades como deberes. Pero afectan a los funcionarios públicos deberes jenerales que no se determinan en las leyes sino que nacen de la naturaleza misma de las funciones públicas.

El empleado debe desempeñar personalmente su cargo i, en consecuencia, *residir* en el lugar donde son necesarias sus funciones. La actividad administrativa es de todo momento i el encargado de atenderla ha de estar constantemente en situacion de hacerlo. Es lo que se llama el deber de *residencia* (1). Pero como el empleado puede en-

(1) La lejislacion romana no contenia prescripciones especiales sobre este deber de los majistrados; pero era considerado esencial en el desempeño de las funciones públicas. La palabra *urbanus*, con que se designaban la pretura i la cuestura, envuelven esa idea. MOMMSEN, *Le Droit Public Romain*, t. III, página 222.—Tiberio decia que todos los que eran nombrados majistrados debian permanecer en Roma, por honor de su cargo. SUETONIO, *Los Doce Césares*, Tiberio Neron, XXXI.

V. *Lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales*, de 15 de octubre de 1875, art. 147.

contrarse, por necesidad, obligado a dejar momentáneamente su empleo, es preciso arbitrar medios que, sin perjudicar el servicio, faciliten la satisfaccion de aquella exijencia. Un empleado se enferma i se imposibilita para el servicio por un tiempo limitado, o bien asuntos de familia lo llaman a otra parte. Si el Estado no le otorgara, en casos justificados, permiso para abandonar el empleo momentáneamente, se veria obligado a dejar su puesto, con perjuicio para el interes público quizas. Estas justificadas ausencias estan autorizadas por la lei.

La Constitucion concede al Presidente de la República la facultad de otorgar licencias temporales (1) i la lei de 10 de setiembre de 1869 reglamentó el uso de esta facultad (2).

Se cree a menudo que la licencia temporal, por enfermedad o por asuntos particulares, es un derecho del empleado. No existe tal derecho; sino una facultad del Jefe del Estado, cuyo uso está reglamentado por una lei. Queda naturalmente entregado a la discrecion del Presidente de la República el juzgar de la necesidad de la licencia en cada caso particular.

En cambio, la misma lei de 1869 establece el derecho de un mes de feriado en cada año a favor

(1) Constitucion, art. 73, 11.ª

(2) Los plazos a que se refiere esta lei se cuentan en conformidad a la circular de 20 de febrero de 1871, dictada por el Ministerio de Hacienda.

de los empleados que no lo tengan por leyes especiales. En todo caso, estas vacaciones no pueden gozarse si se perjudica el servicio. El Presidente de la República otorga la autorizacion para hacer uso de tal derecho.

Para los empleados diplomáticos rijen, respecto a licencias, disposiciones especiales contenidas en la lei de 12 de setiembre de 1883.

El mas delicado de los deberes de los funcionarios es el de *obediencia.*

La vida familiar acepta sin restricciones la obediencia en la jerarquía constituida por la paternidad; en el trabajo privado, en las industrias, la obediencia de los obreros al patron, en interes de quien emplean sus esfuerzos, se comprende tambien bajo un rigoroso concepto. Pero en el servicio del Estado, en el órden jerárquico de ajentes sociales, en la jestion de intereses públicos, presenta la obediencia de los inferiores a los superiores un carácter especial. Esta distincion está fundada, a lo ménos, en el oríjen de la autoridad: el ajente que manda i el que recibe la órden nacen de la soberanía nacional i sirven los intereses de la comunidad, la cual les encomienda su atencion.

"La fuerza pública es esencialmente obediente. Ningun cuerpo armado puede deliberar"; dice el artículo 148 de nuestra Constitucion. Al parecer, se

establece para la fuerza pública la obediencia ciega; pero es preciso considerar que esta clase de obediencia no puede existir para ninguno de los ajentes del Estado, por ínfima que sea su categoría, pues aun los que tienen la mas reducida esfera de accion estan sometidos a la lei i a lo ménos pueden observar la forma de la órden. Tampoco ningun individuo puede escusar un crímen con el ciego obedecimiento (1). I si ni en la fuerza armada es ciega la obediencia, ménos lo es en los funcionarios civiles, encargados de aplicar leyes, de protejer derechos i de ejercer facultades propias. La obediencia ciega debilita la responsabilidad (2).

Mas, los términos exajerados no son tampoco aceptables. La obediencia es en el servicio del Estado base del órden i de la disciplina; pero debe ser *reflexiva*, es decir, el empleado puede observar al superior los defectos de la órden i solo cumplirla despues de la insistencia, cuando ya la responsabilidad caiga de lleno sobre el mandante. En todo caso, del carácter de la órden i de las consecuencias de su cumplimiento depende tambien el camino que el empleado debe tomar, pues si ve que va

(1) BLUNTSCHLI. *Derecho Público Universal*, t. I, páj. 442 i siguientes.

(2) En Inglaterra, donde la responsabilidad es directa i personal, no puede escusarse el funcionario acusado de obrar en virtud del deber de obediencia. FRANQUEVILLE, *Institutions juridiques de l'Angleterre*.

a obrar palpablemente contra la lei i su dignidad, preferirá dejar el servicio del Estado, ya que no se sabe conferir los cargos superiores a hombres de bien.

En nuestra lejislacion encontramos algo sobre este punto. El artículo 252 del Código Penal dice: "El empleado público que se negare *abiertamente* a obedecer las órdenes de sus superiores *en asuntos del servicio*, será penado con inhabilitacion especial perpétua para el cargo u oficio.

"En la misma pena incurrirá cuando *habiendo suspendido* con cualquier motivo la ejecucion de órdenes de sus superiores, las desobedeciere *despues que éstos hubieren desaprobado* la suspension."

El deber de obediencia no ha de ser de tal naturaleza que llegue a convertir a los ajentes de la soberanía en elementos materiales, destinados al uso de gobiernos inescrupulosos. Los intereses personales de éstos se someterán a la correccion inalterable de los actos de los funcionarios administrativos.

Es evidente que para discernir en cada caso particular, el empleado necesita de la preparacion que le dé a conocer sus derechos i deberes i que le indique el camino que ha de seguir. Volvemos a repetirlo, es imposible tener un cuerpo de funcionarios que maneje los intereses del Estado i se coloque en la situacion que le corresponde, si no ha adquirido conocimiento de los puestos que desem-

peña i de los deberes anexos a ellos. I aquí necesitamos llamar nuevamente la atencion sobre los funcionarios prusianos, cuya preparacion les forma un espíritu de iniciativa siempre animado, que les induce a obrar dentro de los límites de su independencia bajo su entera responsabilidad (1).

Los funcionarios públicos no tienen que llenar deberes tan solo para con el Estado, sino que tambien les incumbe cumplirlos con los particulares, i personalmente en la vida privada.

Todos los ciudadanos contribuyen directa o indirectamente a mantener los servicios del Estado; tienen derecho para que los ajentes de éste les guarden las consideraciones que merecen, pues para ellos existen los servicios públicos; los empleos no se han establecido para los empleados, sino para satisfacer las necesidades de la comunidad.

Afectan a los funcionarios deberes en su vida privada. Un ciudadano cualquiera puede tener la conducta privada que mas le acomode, moral o inmoral; pero un empleado público tiene el deber de observar siempre recta conducta. No seria posible tolerar a un jugador al frente de alguna oficina de Hacienda, a un bebedor al frente de una asignatura en cualquier establecimiento de instruccion pública, a un hombre sin honradez o decencia a cargo de una mision diplomática. Ademas de las condi-

(1) ANDRÉ LEBON, *Etudes sur l'Allemagne Politique.*

ciones que afectan directamente al empleo, los funcionarios públicos, que estan siempre espuestos a los ataques i censuras, deben dar el ejemplo de moralidad i órden, tanto en el servicio como en la vida privada (1).

Hemos dejado para considerar en último término los deberes del empleado en materia política. Es mui difícil conciliar en los gobiernos representativos la condicion que, como a cualquier libre ciudadano, cabe en la lucha electoral a los ajentes del Estado, con la dependencia en que quieren colocarles los directores de la política militante.

Cuando los partidos se encuentran frente a frente en ardiente batalla no desaparece la atencion de los intereses públicos, pues cada uno tiende a satisfacerlos segun sus ideales, sino la ordenacion mas correcta del mecanismo administrativo existente. En tales situaciones, los gobiernos suelen buscar el apoyo de todos los elementos sociales que puedan llevar un continjente electoral i en condicion difícil son colocados los empleados públicos. Una sola solucion es aceptable en esas circunstancias, como en todas las que acompañan a la jeneracion de los poderes

(1) "La práctica de las virtudes privadas realza la dignidad de los puestos públicos, añade importancia al funcionario, le rodea de prestijio i decide en su favor la confianza jeneral...... Nunca el poder público aparece mas grande i fuerte que cuando es ejercido por el hombre virtuoso".—CERVELEON PINZON, *Principios sobre la Administracion Pública*, Bogotá, 1847.

públicos: la libertad i la independencia. El empleado sirve a la sociedad, i digo empleado refiriéndome al que ejerce la primera majistratura, al Presidente de la República, como al último portero; se le lleva, en cumplimiento de mandato constitucional, a la direccion del Estado, no para que vaya a servir intereses propios, sino para que atienda a los de la comunidad. El sistema representativo, en el cual luchan los partidos, puede buscar ideales; pero no impone personas, ni estrecha la conciencia de los funcionarios. La eleccion tiene mucho de personal. Es cierto que en ella domina la idea política i el programa de cada agrupacion; pero no puede desconocerse que dentro de los mismos ideales surjen los nombres de ciudadanos, que forman en las mismas filas i luchan encarnizadamente por llegar el uno o el otro al manejo de los intereses públicos.

La Administracion, siempre que no se trate de variar la forma de gobierno o de desprestijiar su marcha, no puede permitir que sus ajentes superiores ejerzan presion sobre los inferiores en materia electoral. Esta libertad no llega, tampoco, a ser tan ámplia que un funcionario administrativo se entrometa en los embrollos políticos i tome parte activa en las oposiciones. El deber principal del empleado, en este punto, es votar conforme a su conciencia i no ser ajente electoral o campeon de ningun partido (1).

(1) BLUNTSCHLI, *Derecho Público Universal*, t. III, p. 207.

No podemos dejar de trascribir aquí la opinion de Vivien sobre este punto, por estar espresada en términos brillantes i precisos. Dice en su ya citada obra *Estudios Administrativos.*

"Hai una escuela política a los ojos de la cual el funcionario, humilde vasallo, pertenece en cuerpo i alma al gobierno. Es en cierto modo un hombre unido íntimamente a él. Se le obliga a mezclarse en las elecciones para sostener los candidatos que sus jefes le recomiendan, i deben asegurar el resultado. No se sostienen ni proclaman todas estas máximas; pero ellas forman el fondo de sus doctrinas, i muchas han sido profesadas con descaro i puestas en práctica."

"Si el funcionario se identifica hasta este punto con los que gobiernan, la dependencia que se quiere hacer pesar sobre él está justificada. Pero no es esta su condicion, no es el hombre de nadie, es el servidor del Estado. Cuando la administracion se encarga de proveer los empleos, ¿es para hacer criaturas suyas? De ningun modo. La lei ha creido que la administracion estaba en mejores condiciones para hacer la eleccion de los hombres mas capaces i propios para cada empleo. Bajo un réjimen bien constituido, los empleos se dan a la capacidad, a trabajos probados i no a las afecciones políticas. Pueden, los que los ocupan, escepto el caso en que el carácter del empleo sea puramente político, tener una opinion. Sobre todo que no se les haga inter-

venir para nada en las elecciones. La libertad pública correria grandes peligros el dia en que se admitiese el principio de que todos los servidores del Estado estan al servicio del gobierno en estos momentos solemnes: por ejemplo si todos los jueces de paz en sus cantones, los cobradores en las municipalidades, pudiesen usar de la influencia que ejercen por sus funciones para gravitar sobre los electores. Por otra parte, el pais no veria ya en los funcionarios, en lugar de representantes imparciales del poder público, sino corredores de votos, saltimbanquis despreciables que desertaban del puesto en que la lei les habia colocado para convertirse en ajentes de intrigas. Cuanto mas audaz fuera el gobierno, mayor seria el peligro. Uno de estos escollos es tan temible como el otro: la consideracion al Poder pereceria juntamente con la sinceridad en las elecciones."

....

"Los deberes del funcionario en los colejios electorales son fáciles de trazar. La lei ha consagrado el principio del secreto en la votacion como una garantía de la libertad política, i este principio debe poner al funcionario al abrigo de toda pesquisa. Aun con la publicidad de votos, deberia gozar de igual inviolabilidad. El gobierno no tiene derecho a coartar la libertad del empleado elector. Esto seria atentar a la libertad pública i cometer un abuso de poder. El funcionario no debe obe-

diencia a sus jefes sino en aquellas órdenes dictadas para el cumplimiento de sus funciones; como elector se inspira en su conciencia i usa de un derecho, mas aun, llena un deber.»

....

«Nosotros pedimos para ellos la libertad comun; sin embargo, no deben olvidar la circunspeccion que les imponen los lazos que los unen al poder. Si se pusieran a la cabeza de las cábalas que se forman en las elecciones, faltarian a las consideraciones mas vulgares, i el gobierno que les demostrase su desaprobacion, no podria ser acusado de haber violado un derecho.»

La Administracion es, dada su naturaleza activa, esencialmente responsable. Encargada de ejecutar la leyes, llegaria a ser completamente arbitraria si no tuviera la obligacion de aceptar las consecuencias de aquella actividad, siempre que en su desarrollo lesione los derechos, i aun los intereses de la asociacion que dirije o de los miembros que la componen.

La responsabilidad afecta a los ajentes administrativos i en ellos se hace efectiva.

El Poder Ejecutivo tiene una modesta denominacion, si se considera el campo que en la práctica abraza su actividad. Su injerencia alcanza en la direccion de los negocios políticos i de gobierno, hasta

al Poder Lejislativo i le cabe tambien parte importante en la formacion del personal del Poder Judicial. La mision de ejecutar las leyes es ámplia i compleja i de resultados delicadísimos. Nada mas fácil que en su cumplimiento no se consideren correctamente los derechos e intereses de los ciudadanos i se vulneren, contrariando el espíritu i la letra de la lejislacion.

La responsabilidad es inherente a todo ejecutante de actos. Lo es con mas estrictez respecto de ajentes públicos.

Hasta hoi no se ha marcado con exactitud en las lejislaciones, el alcance de la responsabilidad de los ajentes del Estado, i en nuestras leyes veremos la diversidad de prescripciones que revelan el concepto diverso en que se ha tomado.

La confusion principal que se observa en el derecho positivo, está en la clasificacion de los actos que dan lugar a la responsabilidad. Un acto ejecutado en ejercicio de funciones ministeriales, i del cual el funcionario sea responsable por no cumplirlo debidamente, se confunde, con respecto a la responsabilidad, con otro que lleva a cabo como podria verificarlo cualquier individuo particular. Si se encomienda el manejo de negocios privados a un individuo que en la jestion inmediata de ellos ejecuta operaciones que se le han prohibido o que son manifiestamente contrarias a la voluntad del mandante, se le hace responsable como tal ajente o

jestor; pero si sustrae fondos de propiedad de aquél se le hace responsable como a cualquier individuo que roba, como a un ladron comun. En el primer caso hai un abuso de poder; en el segundo un delito comun.

En igual situacion ha de considerarse la responsabilidad respecto de los ajentes del Estado, es decir, debe referirse a los actos ministeriales, a los que estan dentro de las funciones; los demas caen bajo la lei comun. Como dice Benjamin Constant, los actos ilegales o arbitrarios no se comprenden en la responsabilidad, la cual se refiere al mal uso que se hace del poder legal.

Esta confusion se encuentra en nuestra Carta Fundamental respecto de la responsabilidad criminal que pudiera afectar a los Intendentes i Gobernadores. Dice el artículo 95:

"Son atribuciones del Consejo de Estado:

"6.ª Declarar si ha lugar o nó a la formacion de causa en materia criminal contra los Intendentes, Gobernadores de plaza i de departamento. Esceptúase el caso en que la acusacion contra los Intendentes se intentare por la Cámara de Diputados."

Esta disposicion constitucional, que quiso librar a los representantes del Jefe del Estado en las provincias, de los odios i malquerencia resultantes de las rencillas locales, se ha entendido en la práctica en el sentido de que el trámite previo que establece para acusar criminalmente a un Intendente

o Gobernador, no se refiere tan solo a los actos que ejecute como tal ajente en el ejercicio de sus funciones, sino tambien a aquellos que lleve a cabo como particular (1).

La responsabilidad es de dos clases: *legal*, la establecida por leyes positivas i *moral*, la que depende solamente del juicio público.

La segunda tiene caractéres especiales; su aplicacion no depende, bajo ningun aspecto, de la primera, pues afecta a todos los funcionarios que no cumplen con sus deberes, aunque por cualquier motivo escapen de aquella. Por otra parte, es difícil que aplicada la responsabilidad moral, por medio de la opinion pública, la Administracion haga caso omiso de esta sancion i no recurra a ejercer sus facultades para hacer efectiva la legal, aunque sea tan solo retirando del servicio al funcionario sindicado.

Segun la autoridad que hace efectiva la responsabilidad, ésta es *judicial* i *administrativa*. A aquella recurren los ciudadanos ofendidos en sus derechos por algun funcionario; ésta tiene principalmente lugar dentro de la Administracion misma i se lleva

(1) El artículo 39 de la lei de Réjimen Interior de 22 de diciembre de 1885 establece el procedimiento que debe seguirse en estas acusaciones i exije el voto de los dos tercios del número total de los miembros del Consejo para que se entienda denegada la peticion. Es un paliativo de la prescripcion constitucional.

a efecto por las autoridades superiores en cierta forma disciplinaria que llega hasta la separacion del empleado. Es mas bien una responsabilidad que existe en el funcionario con respecto al Estado.

La intervencion del Poder Judicial en el juzgamiento de autoridades correspondientes al Ejecutivo por actos propios del desempeño de sus puestos, podrá ser quizá calificada como contraria al principio de la separacion de los poderes públicos. Aceptada esta conclusion, seria necesario crear dentro de la Administracion un tribunal especial, fundado en una absoluta imparcialidad, que se encargara de esas funciones. Sin embargo, la naturaleza de los actos del Poder Ejecutivo da oríjen a un mismo interes en toda la jerarquía administrativa, interes, que llenado por el inferior, satisface al superior. Esta especie de solidaridad no existe en el órden judicial, en el cual cada funcionario es único, por decirlo así, pues interpreta i aplica la lei segun su criterio, sin tomar en cuenta si su resolucion será o nó aprobada por la autoridad superior. El tribunal administrativo encargado de conocer de todos los reclamos entablados contra actos de ajentes administrativos por abuso de poder o mal cumplimiento de las leyes, no proporcionaria jamas las garantías que siempre ofrece el Poder Judicial.

La responsabilidad administrativa reune ciertas

condiciones, sin las cuales no es completa, ni contiene las garantías que está llamada a llenar.

El procedimiento para que cualquier ciudadano pueda hacerla efectiva en cualquier momento, debe ser libre, es decir, no estar sometido a trámite previo que limite la accion e impida que obtenga el ciudadano ofendido la satisfaccion correspondiente. Se ha visto que nuestra Constitucion establece la autorizacion previa del Consejo de Estado para hacer efectiva la responsabilidad criminal de Intendentes i Gobernadores. Hoi no tiene ya objeto la existencia de esa traba. El funcionario podrá estar espuesto a ser llevado con frecuencia ante los tribunales, muchas veces tan solo por molestarlo; pero no será difícil combinar el derecho de los ciudadanos con las garantías de respeto i consideracion que deben rodear a la autoridad pública.

La previa autorizacion para acusar a funcionarios administrativos ha sido en todas partes mui combatida i tiende a desaparecer.

La responsabilidad es personal; el ajente que ejecuta un acto es responsable de sus resultados, sin que le sirva de escusa el obrar en virtud de órdenes superiores. No es posible incluir este principio, ámpliamente aplicado en Inglaterra, en la organizacion de todos los Estados. Es mui delicado i demanda la existencia de un personal administrativo tan competente, tan conocedor de sus deberes i de la lejislacion que solo estan en condi-

ciones de poseer, paises de mui adelantada civilizacion. Franqueville cita casos curiosos ocurridos en Inglaterra, en los cuales se ha hecho efectiva la responsabilidad directa por los Tribunales de Justicia, de altos empleados de la Marina, desconocedores de disposiciones legales i de ajentes de policía de Lóndres, que, obrando por órden superior, han lesionado derechos de ciudadanos (1).

El empleado termina en el servicio:

1.° Por muerte;

2.° Por renuncia aceptada legalmente;

3.° Por separacion o destitucion;

4.° Por supresion del empleo;

5.° Por jubilacion.

Veamos las circunstancias de cada una de estas situaciones i sus consecuencias.

1.° *Muerte.*—La muerte del empleado le hace terminar en el servicio i en las relaciones que existian entre él i el Estado, sin que se dé lugar a otras entre éste i los herederos del funcionario. El sueldo asignado al empleo lo devenga el que lo sirve hasta la fecha del fallecimiento i se entrega a sus representantes en caso de no haber alcanzado a percibirlo. Los empleados civiles no tienen tampoco, establecidas, pensiones para sus familias, a

(1) Franqueville, *Institutions Juridiques de l'Angleterre.*

las cuales solo puede otorgárseles por leyes especiales.

La regla existente en otros paises es diversa. En unos, la familia tiene derecho a una pension del Estado, en otros se le paga una cantidad equivalente a algunos meses de sueldo i en algunos, percibe, a lo ménos, el correspondiente al mes en que tiene lugar el fallecimiento.

2.° *Renuncia.*—Es el retiro voluntario que hace el funcionario que no quiere continuar sirviendo el destino que tiene a su cargo o no acepta el que se le confiere. Es de dos clases: *espresa* i *tácita*. La primera se hace por medio de una presentacion escrita a la autoridad a quien pertenece la facultad de aceptarla. La segunda la atribuyen las leyes en ciertos casos. De esta última especie solo existe entre nosotros la que se supone en el empleado que, despues de gozar de una licencia por todos los plazos legales, no se presenta a desempeñar su destino, el cual se *declara vacante*, dejándole esta declaracion su derecho para jubilar, con los requisitos legales, dentro del término de tres meses (1).

Es facultad del Presidente de la República aceptar las renuncias que de sus cargos le presentan los funcionarios públicos.

Sucede frecuentemente que un empleado presenta la renuncia del empleo i se retira sin aguar-

(1) Lei de 10 de setiembre de 1869, art. 5.°

dar su aceptacion. Esto no es correcto: se considera que el empleado sirve hasta el dia en que se espide el decreto por el cual se le acepta su renuncia, i hasta ese dia se le abona sueldo i se le cuenta su tiempo de servicios; en consecuencia, el que se separa del empleo ántes de haberle sido aceptada su renuncia, lo abandona. Tambien pueden existir causas justificadas que obliguen al Presidente de la República a retardar esa aceptacion i no es natural que se abandone un cargo público, dejándolo acéfalo i en suspenso las funciones correspondientes.

Sin embargo, el Código Penal autoriza este abandono en ciertos casos, pues dice en su artículo 254:

"El empleado que sin renunciar su destino lo abandonare, sufrirá las penas de suspension en su grado mínimo a inhabilitacion especial temporal para el cargo u oficio en su grado medio i multa de cien a quinientos pesos.

"Si renunciado el destino i ántes de trascurrir un plazo prudencial en que haya podido ser reemplazado por el superior respectivo, lo abandonare con daño de la causa pública, las penas serán multa de cien a quinientos pesos e inhabilitacion especial temporal para el cargo u oficio en su grado medio."

Como se ve, se ordena aguardar un término prudencial en que haya podido ser nombrado el reemplazante, lo que quiere decir que no es nece-

sario que realmente se haya verificado esa designacion, agregándose todavía que solo se castiga el abandono de que tratamos cuando se haga con daño de la causa pública. Todos estos términos, bastante elásticos, no establecen una doctrina exacta. El mismo Código aplica mayor pena cuando, en el caso propuesto, se abandona el destino habiendo peligro de alzamiento (1). Se observa, pues, que no existe la obligacion de aguardar que la renuncia sea aceptada para que el empleado se separe de él.

Lo mejor seria establecer sobre este punto que ningun empleado puede separarse de su destino sino una vez que se le haya aceptado su renuncia (2).

¿Existe obligacion de aceptar la renuncia que un funcionario hace de su empleo? Por regla jeneral, sí, desde que no se impone por lei el deber de servir al Estado en la Administracion civil; pero creemos tambien que puede suceder que existan circunstancias que obliguen a no aceptar una renuncia, a lo ménos en el momento en que se presenta.

(1) Código Penal, art. 135.

(2) Los funcionarios temporales, como los gobernadores de provincias, tenian, en el Derecho Romano, obligacion de permanecer en sus puestos hasta la llegada del reemplazante. MOMMSEN, *Le Droit Public Romain*, tomo III, pájina 295. Esta regla se establece, entre nosotros, para los alcaldes municipales por el artículo 79 de la lei de 22 de diciembre de 1891.

3.° *Separacion.*—Consiste en quitar al empleado del destino, por no ser conveniente al servicio público su permanencia en él. La facultad de hacerlo corresponde al Presidente de la República, con acuerdo del Senado o de la Comision Conservadora, en su caso, si son jefes de oficinas o empleados superiores i con informe del respectivo jefe si se trata de ajentes subalternos. Los jefes de oficinas i los empleados subalternos son claramente determinados; no así los *empleados superiores.* Se ha acostumbrado indicar en las leyes orgánicas la calidad de *superior* que, para el efecto de la separacion, se atribuye a ciertos empleados que son dependientes de un jefe de oficina (1). Otros lo han sido en la práctica, como los miembros del Consejo de Instruccion Pública, del Directivo de los Ferrocarriles, etc.

En cuanto a la garantía que se constituye con el trámite del informe del jefe para los empleados subalternos, se ha tratado de este punto al ocuparnos de la estabilidad, como condicion de la carrera administrativa

La misma facultad de separar empleados corresponde al Presidente de la República, sin sujecion

---

(1) Véase artículo 7.° de la lei de 20 de enero de 1883, sobre empleados de Aduanas; artículo 20 de la lei de igual fecha sobre Direccion del Tesoro i Contabilidad, i artículo 40 de la de 20 de enero de 1888, sobre Tribunal de Cuentas.

a trámite alguno, respecto de aquellos que le son inmediatamente dependientes (1).

Los efectos que producen los decretos de separacion i de aceptacion de renuncia, no son los mismos; de ámbas maneras el empleado deja el empleo; pero la renuncia es voluntaria, aunque a veces lo sea aparentemente, i la separacion es un castigo, siendo forzado el alejamiento del destino. Los servicios prestados con anterioridad a un decreto de separacion, motivada por faltas cometidas en el desempeño del destino, se pierden para los efectos de la jubilacion (2).

La lejislacion italiana, buscando siempre garantías para los funcionarios, contiene a este efecto disposiciones especialísimas. Segun el artículo 32 de la lei de pensiones de 14 abril de 1864, el derecho a pension se pierde:

"Por destitucion del empleo, cuando el Ministro, del cual depende el empleado destituido, haya consultado préviamente una comision nombrada al principio de cada año por decreto real, a propuesta del Consejo de Ministros, i compuesta de tres majistrados inamovibles i dos funcionarios administrativos, i ésta haya declarado que los motivos que determinaron al Ministro a proponer la destitucion sean tan graves que justifiquen la pérdida del de-

(1) Constitucion, art. 73, 6.ª

(2) Lei de 3 de setiembre de 1863, art. 2.º

recho a la pension. En este caso se espresará la pérdida del derecho a la pension en el decreto de destitucion."

4.° *Supresion de empleo.*—El movimiento de las exijencias que satisface el Estado, llega a pedir la supresion de cargos públicos, por no ser necesarios o convenientes para la atencion de los intereses sociales. La forma en que se verifica la supresion de empleos guarda relacion con la que se ha seguido al crearlos i en los Estados constitucionales no es otra que la lei.

La Constitucion dice en su artículo 28: "Solo en virtud de una lei se puede:... 10. Crear o suprimir empleos públicos."

¿Todos los cargos públicos estan sometidos a esta regla, sin distincion alguna? Hé aquí una pregunta que puede dar lugar a vacilaciones si se recuerda el artículo 101 de la misma Constitucion, cuya parte final dice como sigue: "Los jueces no podrán ser depuestos de sus destinos, sean temporales o perpetuos, sino por causa legalmente sentenciada." La inamovilidad de los funcionarios judiciales no tiene mas límite que la sentencia espedida por los tribunales respectivos, que condenan al funcionario a la pérdida del empleo. Es cierto que la lei ha creado el cargo para satisfacer un interes público i, como dice Bluntschli, "la funcion no se ha hecho para el funcionario, luego si aquella es suprimida, lo es éste al mismo tiempo";

pero no es posible negar que las circunstancias que rodean al personal de la administracion de justicia son distintas de las que acompañan al personal administrativo i que, establecida la inamovilidad, como garantía de independencia en aquel poder i como condicion intrínseca del mismo, tambien por interes social, seria un absurdo permitir, aun a la lei, la supresion de un empleo judicial cuando no está vacante. La inamovilidad no se ha fijado tan solo frente al poder del jefe del Estado, sino tambien ante la lei misma i no tiene, como se ha repetido, mas escepcion que la sentencia. Vacante un cargo judicial puede suprimirse, porque no se ataca de ninguna manera la inamovilidad del funcionario.

I aquí se nos presenta nuevamente otra cuestion, que ya se ha considerado bajo otro aspecto. La Constitucion manda que los empleos públicos se supriman por medio de lei ¿bastaría para este efecto la lei anual de Presupuestos?

Se arguye a menudo que la lei a que nos referimos tiene las condiciones de otra cualquiera i que cuando nuestras disposiciones dicen *lei*, basta aquella. Veremos en un estudio posterior las circunstancias especialísimas que distinguen a la Lei de Presupuestos de las demas i solo afirmaremos, como ya lo hemos hecho respecto de la creacion de empleos, que no satisface ella el principio al cual se ha allegado nuestra Constitucion.

Pasando al derecho positivo, tal forma de supresion está prohibida por el artículo 9 de la lei de 16 de setiembre de 1884 sobre formacion de Presupuestos.

Los derechos adquiridos por las personas que sirven cargos que se suprimen, no estan considerados en ninguna disposicion de carácter jeneral. Leyes especiales de reorganizacion, han dado alguna remuneracion particular o el derecho de jubilar a los empleados cesantes; pero esto no constituye regla jeneral i como se acepta en la práctica la supresion de empleos, aun de cierto carácter permanente, por medio de la Lei de Presupuestos, los ajentes que los sirven se encuentran en circunstancias especialísimas ante la lei. Es necesario tener sobre este punto reglas fijas.

La jubilacion es el último de los modos de terminar en el servicio público; trataremos de él en el párrafo siguiente.

§ IV.

Pensiones

Todos los Estados tienen establecidas de alguna manera las pensiones a favor de los funcionarios públicos; se ha reconocido la necesidad de mante-

nerlas sufriendo mas o ménos modificaciones de forma. Por regla jeneral, los empleados públicos no poseen mas patrimonio que la remuneracion asignada a su empleo, ya sea porque el servicio les impide dedicar su atencion a asuntos ajenos a él, ya porque las condiciones de los cargos públicos no proporcionan a los que los desempeñan las facilidades que, para adquirir otras entradas, encuentran los que sirven en oficinas de distinta naturaleza.

El individuo que presta sus servicios a un particular es atendido por éste, en lo posible, cuando circunstancias de salud o de edad le impiden continuar en el trabajo.

El particular no despide al empleado que por largos años ha dedicado su intelijencia i sus fuerzas a servirle i a quien especiales circunstancias le impiden seguir trabajando; por el contrario, le auxilia como puede.

Las instituciones comerciales se preocupan del porvenir de sus empleados, estableciendo cajas de ahorros. El Estado debe, con mayor razon, velar por los empleados que se imposibilitan para seguir prestándole sus servicios. Tiene que asegurar a sus ajentes los medios para vivir en caso de imposibilitarse, porque solo así se mantendrán constantemente en su servicio los mejores funcionarios; pues si no tuvieran la esperanza de que nunca les faltará lo necesario para la vida, se dedicarian a

otros trabajos que en algun tiempo les proporcionarian mejor situacion que la que ofrecen los sueldos del Estado. I esto no es ventaja, puesto que la sociedad política necesita de los servicios de muchos de sus miembros.

Mas, si es verdad que en todos los paises se encuentran establecidas las pensiones, como elemento indispensable de gobierno i de administracion, algunos publicistas atacan su existencia i proclaman su abolicion.

El Estado, dicen, no debe convertirse "en tutor del empleado público, el cual despues de todo, debe usar de su libre actividad tal como quiera, sin que el Estado deba entrar para nada en la investigacion de si debe o no ahorrar para el porvenir" (1). Vemos, desde luego, que hai un error al afirmar que el empleado público debe usar de su libre actividad; esta libertad no la tiene, pues está limitada por el cumplimiento de sus deberes i de tal manera que el ejercicio de su actividad para proporcionarse otros medios de subsistencia que los que le da el empleo, no alcanzará jamas a mejorar su situacion; no hablamos de las escepciones, es decir, de los empleados que por circunstancias particulares logran obtener mejor fortuna, sino de la jeneralidad.

---

(1) FRANCISCO MELLADO, *Resúmen de Derecho Administrativo*, Leccion 43.

I todavía es preciso contar a los funcionarios que obtienen un cargo público i que hacen de él verdadera profesion, ademas del medio de ganar la vida.

Pero si las pensiones son indispensables, es preciso mantenerlas en forma que no se conviertan en pesada carga para el Estado. No tenemos nosotros motivos para inquietarnos por este lado, en cuanto a las pensiones establecidas, con el carácter de permanentes, a favor de los empleados civiles i que se limitan a la *jubilacion*. El incremento de las pensiones se encuentra en las de gracia, otorgadas por leyes especiales, i en las militares.

Los funcionarios civiles tienen el derecho a la *jubilacion*, por medio de la cual perciben una parte del sueldo asignado al empleo que desempeñaban, relacionada con los años de servicios. Las pensiones civiles permanentes no alcanzan a las familias de nuestros funcionarios, como acontece en muchos otros paises.

La *jubilacion* se otorga, segun los preceptos de la lei orgánica respectiva de 20 de agosto de 1857, a los empleados que reciben remuneracion del Tesoro Nacional i que, habiendo llenado cumplidamente las funciones de su destino, se imposibilitaren física o moralmente para ejercerlas. Se adquiere el derecho, satisfechas las condiciones anteriores, despues de diez años de servicios; la imposibilidad física o moral anterior a ese tiempo no da lugar a

aquel. Tambien lo adquieren los empleados que tengan mas de sesenta i cinco años de edad i cuarenta años de servicios. La pension consiste en tantas cuarentavas partes del sueldo como años haya servido el funcionario, debiendo prevenirse que la jeneralidad de las leyes que han reorganizado los servicios públicos en los últimos años, no toman como base la totalidad del sueldo para fijar la pension, sino tan solo el setenta i cinco por ciento; sobre esta parte se liquida la pension anual.

Las pensiones son otras en el órden militar, como asimismo crecido el monto de las especiales a que han dado lugar las guerras en que se ha comprometido la República.

El fondo o capital que el Estado destina al pago de pensiones a los funcionarios se forma, en algunos paises, con deducciones del sueldo de los mismos empleados. Segun la lei de montepío militar de 6 de agosto de 1855, se establece esa base para la pension que ella misma asigna a las familias de los miembros del Ejército. Esto es inaceptable, i seria mas conveniente fijar un sueldo menor al funcionario, quien no se molestaria con la rebaja. Las pensiones tienen un carácter de proteccion i de gratitud del Estado para con sus servidores; fundadas en deducciones de la remuneracion que él mismo les asigna, desaparece esa relacion, puesto que las sumas que perciban serán el pago de algo que se les adeuda.

Acerca de esta misma materia, debemos recordar que las peticiones de pensiones de gracia han de someterse a la lei de 10 de setiembre de 1887.

En cuanto a la jubilacion, rijen la lei jeneral de 20 de agosto de 1857; la de 7 de setiembre de 1860, que estendió los beneficios de aquella a ciertos empleados de la Caja de Crédito Hipotecario; la de 3 de setiembre de 1863, sobre la forma como deben contarse los años de servicios i las interrupciones, i el reglamento de 6 de junio de 1868.

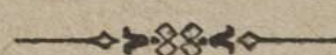
Todavía agregaremos que de la regla jeneral de la jubilacion se esceptúan los oficiales del Rejistro Civil, quienes no gozan de ella, segun lo dispuesto por el artículo 31 de la lei de 17 de julio de 1884.





FORMA DE LOS ACTOS

DE LA ADMINISTRACION CENTRAL



El Presidente de la República espide sus resoluciones por medio de *decretos* (1). Esta denominacion se aplicaba en el derecho romano a resoluciones de carácter judicial que el majistrado dictaba previo el acuerdo de algun Consejo. Hasta 1789 se comprendian en ella los actos de los Concilios, de la Santa Sede i de la administracion de justicia; en esa fecha se incorporó la palabra *decreto* en el lenguaje político i administrativo, designándose con ella la manifestacion escrita de los actos de la Asamblea Nacional Francesa. Desde entónces se aplica con preferencia a las resoluciones administrativas.

Los decretos se clasifican en *gubernamentales* i *administrativos*, segun que al dictarlos, el Presidente

---

(1) Constitucion, art. 73, 2.°

de la República ejerza una u otra clase de atribuciones. Todos deben ser firmados por el Presidente i el Ministro del departamento respectivo (1).

Los decretos administrativos son de dos clases:

1.ª *Jenerales o reglamentarios.*

2.ª *Especiales o individuales.*

El reglamento constituye la resolucion de mas importancia emanada del Poder Ejecutivo. Es un conjunto de disposiciones obligatorias que se dicta para el cumplimiento de una lei. La lei debe ser breve, comprender solo disposiciones fundamentales, sin que sea posible consulte todas las circunstancias i todos los casos. El reglamento entra en detalles, esplica las consecuencias de los principios contenidos en la lei, determina la manera de cumplir ésta, segun las diversas circunstancias que puedan presentarse. El Presidente de la República está limitado, al dictar un reglamento, por la lei misma a que se refiere, a cuyas disposiciones ha de conformarse estrictamente.

Toda lei es constitucional de derecho; una vez dictada en la forma determinada por la Constitucion debe ser obedecida, aunque en el hecho sea inconstitucional; no hai ninguna autoridad que pueda declarar la inconstitucionalidad de la lei o dejar de aplicarla por este motivo. El reglamento, a pesar de ser emanacion de la lei misma, es in-

(1) Constitucion, art. 77.

constitucional cuando invade el campo de la lei, v. gr. un reglamento que crea empleos no autorizados por la lei respectiva, i es ilegal si no se ajusta estrictamente a la misma lei.

En la forma material del reglamento debe observarse un principio que entre nosotros se olvida con frecuencia. El reglamento no ha de repetir ninguna de las disposiciones de la lei, no tan solo porque no es necesario ni da mas fuerza a ésta, sino porque puede inducir a error en el oríjen de las prescripciones administrativas. No es indiferente i, por el contrario, es mui importante conocer el oríjen de las disposiciones vijentes en el Estado; repetidas por un reglamento las que contiene una lei, es fácil que se introduzca confusion entre los actos que emanan del Poder Ejecutivo i del Lejislativo. El Ejecutivo mismo puede llegar a ser víctima de este error i derogar por medio de decretos, disposiciones legales reproducidas en un reglamento, que modifica por resolucion propia.

Muchos de los reglamentos son dictados por el Presidente de la República sin sujecion a trámite alguno; ciertas leyes suelen imponer la consulta o el acuerdo de determinadas corporaciones, v. gr., el Consejo de Instruccion Pública; el Consejo de Estado, etc.

Las lejislaciones estranjeras dan mucha importancia a la potestad reglamentaria del Ejecutivo i someten su ejercicio a trabas que garantizan la in-

violabilidad de las leyes i los derechos de los ciudadanos, ya que estas resoluciones del Ejecutivo tienen un carácter obligatorio tan jeneral como la lei misma. En Francia i en Italia, es jeneral el sometimiento al Consejo de Estado de los reglamentos de administracion pública.

Los decretos *especiales o individuales* se refieren a un objeto determinado o a una persona. Inútil es decir que deben ajustarse en todo a la Constitucion i a las leyes. Algunos de estos decretos se dictan tambien con intervencion del Consejo de Estado, u otra corporacion, segun exija ese trámite la materia a que el decreto se refiera.

Los decretos que emanan del Presidente de la República, de cualquiera naturaleza que sean, son derogados o modificados por otro decreto espedido en la misma forma. Un reglamento que el Presidente dicta de acuerdo con el Consejo de Estado, porque así lo dispone la lei del caso, se modifica por otro decreto que se espide con el acuerdo de ese cuerpo.

Esta forma de derogacion o modificacion, verificada por el Presidente de la República, de *motu propio* o a peticion de parte interesada, constituye uno de los recursos que existen contra los decretos administrativos. Si se observa que se ha cometido un error en cualquier decreto, el Presidente lo salva por medio de otro. De igual manera modifi-

ca su resolucion cuando la parte interesada en que así se haga lo solicita i el Presidente lo cree justo.

Este procedimiento establece capital diferencia entre los decretos administrativos i las sentencias que pronuncian los tribunales de justicia. Se equiparan a las sentencias, los decretos espedidos en materias en las cuales el Presidente de la República ejerce ciertas funciones judiciales, v. gr. jubilaciones, montepíos etc. A nuestro entender, los decretos de esta clase siguen la regla jeneral, distinguiéndose así siempre de las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada.

Los decretos del Presidente de la República, segun su naturaleza, se atacan tambien por la via contenciosa ante los tribunales de justicia. En Chile no existen tribunales especiales para lo contencioso administrativo, jurisdiccion especial que en Francia, Italia i España pertenece al Consejo de Estado i que tiene gran desarrollo, en perjuicio de los intereses de los ciudadanos. No son materia de contencion ante la justicia ordinaria los decretos que el Jefe del Estado espide en uso de facultades privativas, como ser, los nombramientos, separaciones, licencias, jubilaciones etc., porque si pudieran ser llevados al Poder Judicial, éste se sustituiria al Presidente de la República, en el ejercicio de aquellas particulares facultades.

Los decretos son firmados por el Ministro a

cuyo departamento corresponde la materia a que se refieran.

Los Ministros, obrando en nombre del Jefe del Estado o del Gobierno, dirijen comunicaciones diversas, en las cuales se trasmiten órdenes o se formulan observaciones para el manejo de los servicios públicos. Estos actos ministeriales se encierran en dos denominaciones: *oficios* i *circulares*.

Los *oficios* tienen por objeto comunicar resoluciones administrativas, impartir órdenes a empleados de la dependencia del Ministerio i trascribir instrucciones a determinadas autoridades.

Las *circulares* contienen jeneralmente instrucciones para que los funcionarios subalternos ajusten a ellas sus procedimientos; llevan la opinion del Gobierno en la interpretacion de las leyes. No deben prodigarse mucho a fin de que no lleguen a contener tan solo la opinion personal de un Ministro, pues así las doctrinas que su autor trate de implantar, se observarán miéntras permanezca en el Ministerio; en seguida caerán en desuso por su propia falta de base sólida, todo lo cual redunda en desprestijio de esta clase de actos de la Administracion, llamados a formar, cuando se inspiran en el verdadero interes público, cierta jurisprudencia administrativa.

La forma esterna de estos actos administrativos debe ajustarse a las reglas de la mejor educacion. El espíritu dominante en el Gobierno se trasluce

perfectamente en el estilo de sus comunicaciones. Son tambien el retrato de la personalidad que los firma, cuando quiere ella modificar los hábitos tranquilos i correctos de funcionarios que siempre han cumplido con su deber, por otros que lleven envueltos con mas claridad la manifestacion del poder encarnado en el firmante. Soi testigo personal de esta variedad de formas que revela variedad de caractéres. En los departamentos ministeriales se usa la forma cortés de *sírvase usted hacer tal cosa*, cuando se pide o se ordena algo a un funcionario subalterno, o de *usted hará tal cosa*, segun quien lo manda. "El estilo i el tono se modifican con los tiempos i los hombres. El laconismo i la rudeza acusan gobiernos i ministros a cuyos ojos la dureza es un signo de fuerza. La política de la buena educacion se encuentra en aquellos que estiman que la autoridad nada pierde con observar las reglas de la urbanidad, i que un carácter enérjico no necesita para nada ser altanero ni imperioso".

La tramitacion administrativa es una materia que, entre nosotros, adolece de graves defectos i que no está sujeta a una reglamentacion séria.

La solucion rápida, segura i oportuna depende del procedimiento, el cual debe someterse a reglas invariables para que no sea arbitrario i ofrezca garantías a los intereses del Estado i de los ciudadanos.

Los Ministerios son el centro de toda la tramitacion administrativa i no la tienen reglamentada, sino en ciertas materias, con procedimientos variables, i ceñidos mui estrictamente a la rutina, heredada en buena parte de la madre patria. Espedido un decreto de pago, despues de variados i engorrosos trámites, pasa por una serie tal de oficinas i de funcionarios que el acreedor necesita armarse de santa paciencia para no desesperarse. A esto hai que agregar la buena suma de empleados rutinarios, quienes no abandonan jamas el formulismo exajerado i ven en cada innovacion, que modifique el órden de cosas existente, un ataque a la libertad de que gozan para no aprender mas de lo que saben.

En el procedimiento que hoi se practica, molesto i lento, en parte por la existencia de oficinas que deben formar secciones de los departamentos ministeriales i no ser autónomas, no se consultan todas las garantías. Bastará manifestar que no se ha adoptado ningun sistema de notificaciones a los interesados; de manera que si éstos no van personalmente, o por apoderado, a las respectivas oficinas, no sabrán nada de los negocios que tengan pendientes, sino cuando se espida la resolucion. No es posible buscar una forma como la que existe en la administracion de justicia; pero a lo ménos se hace necesario proporcionar mayores garantías a los ciudadanos.

LA LEI DE PRESUPUESTOS

La Lei de Presupuestos es la que prevé i autoriza los gastos del Estado por un ejercicio financiero.

Esta definicion indica desde luego una diferencia capital entre nuestra Lei de Presupuestos i las de los demas paises; la nuestra autoriza solo los gastos; en los otros Estados el Presupuesto comprende la autorizacion para el cobro de las contribuciones que se indican en él i la forma en que deben invertirse. Una misma lei detalla las entradas i las salidas.

Citaremos algunas disposiciones relativas al caso:

Béljica.—(Constitucion). Artículo 115. —Las Cámaras fijan anualmente la lei de presupuestos, i votan el que ha de rejir en dicho año. En el presupuesto deben incluirse los ingresos i gastos del Estado.

Alemania.—(Constitucion del Imperio, 16 de abril de 1881). Artículo 69.—Todos los años se calcularán los ingresos i los gastos de la Confederacion i se les consignará en los presupuestos federales.

Dinamarca.—(Lei fundamental). Artículo 48.—En cada Rigsdag ordinario se presentará, luego que se encuentre constituido, un proyecto de lei de presupuestos para el próximo año financiero i que contendrá un estado de los ingresos i gastos del Estado.

Artículo 49.—No se puede cobrar ninguna contribucion ántes de que sean aprobados los presupuestos.

España.—(Constitucion). Artículo 85.—Todos los años presentará el Gobierno a las Cortes el presupuesto jeneral del Estado para el año siguiente i el plan de contribuciones i medios para llenarlo, como asimismo las cuentas de la recaudacion e inversion de los caudales públicos para su exámen i aprobacion.

Francia.—(Decreto de 31 de mayo de 1862). Artículo 5.º—El Presupuesto *(budget)* es el acto por el cual se preven i autorizan las entradas i gastos anuales del Estado o de los otros servicios que las leyes someten a las mismas reglas.

Italia.—(Lei de 17 de febrero de 1884). Artículo 26.—El Presupuesto *(bilancio)* para el ejercicio siguiente constará del estado de prevision de

las entradas i de las salidas, distribuidas estas últimas por Ministerio.

En Chile, el cobro de las contribuciones se autoriza por dieziocho meses, miéntras que la Lei de Presupuestos se dicta cada año. Los gastos que contiene la Lei de Presupuestos de los demas paises determinan el monto de los impuestos que deben cobrarse, disminuyéndose algunos o creando nuevos segun las necesidades del presupuesto de egresos. "El Estado indica i determina primeramente las sumas que necesita; los contribuyentes pagan, en seguida, en conformidad (1)." Este procedimiento permite equilibrar perfectamente las entradas i las salidas; en Chile se autoriza el cobro de las contribuciones por dieziocho meses sin que se tome absolutamente en cuenta el producto de ellas durante ese tiempo, siendo necesario calcular las entradas *anuales* para presentar al Congreso el Presupuesto con el detalle de los ingresos probables del año en que va a rejir i que se destinan a cubrir los gastos consignados en él.

Nos limitaremos a tratar de la Lei de Presupuestos, tal como se entiende entre nosotros.

El estudio de las cuestiones que se relacionan con las diversas fases de la Lei de Presupuestos es de grande importancia. A decir verdad, se ha dedicado mui poca atencion a esta materia i esta

(1) STOURM, *Le Budget*.

falta de interes puede comprobarse con el *Boletin de Sesiones del Congreso*, en el cual rara vez se ha discutido el proyecto de Presupuesto detenida i concienzudamente. Al contrario, podrá comprobarse el desconocimiento de las reglas que en una buena administracion deben observarse al discutir lei de tantos efectos como la de Presupuestos i la falta de principios fijos que sirvan de fundamento a su estudio.

La Lei de Presupuestos presenta distintos caractéres segun se trate de su preparacion, discusion, ejecucion i comprobacion e interesantes puntos de estudio se relacionan con cada uno de esos estados. Es una lei que contiene la vitalidad del Estado i que abarca toda su organizacion; por esto se hace necesario conocer su mecanismo i este conocimiento no lo requieren solamente los hombres que la preparan o la aprueban, sino que lo deben poseer todos los ciudadanos, pues a todos incumbe la obligacion de preocuparse algo de la cosa pública.

No nos llama hoi la atencion que los Presupuestos sean materia de lei, pues nos parece obvio que así debe ser; pero no poco trabajo ha costado a los pueblos llegar a hacer uso de ese derecho basado en la soberanía, que reside en la nacion. La Inglaterra misma ha pasado por esa lucha i aun despues de otorgado al pueblo el reconocimiento de su derecho, los Tudores trataron de apoderarse de él. En 152[illegible] los Comunes negaron los subsidios que

pedía Enrique VIII, quien exasperado hizo llamar a Mountague, uno de los mas prestijiosos miembros de la Cámara, le hizo arrodillarse i le gritó: "Oh, *el hombre* ¡no quieren dejar pasar mi *bill!* que mi *bill* pasa mañana o mañana os hago cortar la cabeza." El *bill* pasó. Esta era la época, agrega el autor del libro de donde tomo estos datos, en la cual, segun la espresion de Hume, los discursos de los diputados eran mas dignos de un divan de Turquía que de la Cámara de los Comunes de Inglaterra (1).

Chile ha incluido en su Constitucion el reconocimiento de ese principio, disponiendo que solo en virtud de una lei se puede imponer contribuciones i fijar los gastos de la Administracion Pública.

Bien conocidos son los sucesos que ocurrieron con motivo de no acatarse una vez esta disposicion fundamental i cómo fué afirmada.

§ I

Preparacion del proyecto de Lei de Presupuestos

"Las leyes pueden tener principio en el Senado o en la Cámara de Diputados, *a proposicion de uno*

(1) CH. MORIZOT-THIBAULT, *Des droits des Chambres hautes ou Sénats en matière de lois de finances.*

de sus miembros, o por mensaje que dirija el Presidente de la República," dice en su primera parte el artículo 31 de la Constitucion. La Lei de Presupuestos no puede nacer de mocion de los miembros del Congreso, por su naturaleza. Corresponde al Poder Ejecutivo, o en otras palabras a la *Administracion* preparar el proyecto de Lei de Presupuestos. Ese poder, encargado de la administracion i responsable, conoce mejor las necesidades del pais, porque está mas cerca de ellas i es el encargado de llenarlas inmediatamente; tiene todos los datos para solicitar los fondos que se requieran para satisfacerlas.

La preparacion del proyecto de Lei de Presupuestos por el Poder Lejislativo abriria la puerta al desórden financiero; cada miembro del Congreso tendria libertad para indicar las modificaciones que juzgare convenientes, algunas de las cuales podrian obtener aprobacion sin que tendieran a cumplir necesidades efectivas del servicio público.

Este principio no se aplica rigorosamente porque cada miembro del Congreso puede hacer las indicaciones que quiera en la Lei de Presupuestos, i si son aprobadas se obliga a la Administracion a hacer lo que se pide.

La lei de 16 de setiembre de 1884 prescribe que los Presupuestos se presentarán al Congreso en los primeros quince dias de las sesiones ordina-

rias (1). El proyecto se debe formar, bajo las indicaciones de cada Ministro, por los jefes de seccion de los Ministerios (2). Se pasa en seguida a la Direccion de Contabilidad, la cual comprueba su exactitud aritmética, i se eleva al Ministerio de Hacienda para su presentacion. Se acostumbra acompañarlo al Congreso de un mensaje firmado por el Presidente de la República i el Ministro de Hacienda, en el que se indican aproximadamente las entradas del Estado para satisfacer los gastos que consigna i el saldo probable del año en ejercicio.

Toca al Ministro de Hacienda, encargado de presentar el proyecto de Presupuestos al Congreso, conocedor de la situacion económica del pais i guardador de los dineros del Estado, desempeñar un activo papel en la preparacion de ese proyecto. Los Ministros no tienen, particularmente, un límite fijado para las sumas que quieran invertir en los servicios públicos; corresponde al de Hacienda hacer oportunamente las observaciones conducentes a equilibrar los gastos con las entradas probables para cubrirlos. Es natural que cada Ministro tenga deseos de disponer de las cantidades que crea necesarias para llevar a cabo sus proyectos; pero el interes jeneral exije un límite para los gastos del Estado i es el Ministro de Hacienda el lla-

(1) Artículo 15.
(2) Lei de 21 de junio de 1887, art. 20.

mado a fijarlo. Casi no tenemos que observar que todo esto se verificará por acuerdo de todos los Ministros, i en caso de no existir se producirá la situacion política que cada cual crea conveniente adoptar.

El Ministro de Hacienda no necesita exijir la limitacion de determinados gastos, lo cual queda al arbitrio de cada Ministro dentro de su Departamento.

Como el proyecto de Presupuestos debe presentarse entre el 1.° i el 15 de junio de cada año, su preparacion tiene lugar en los meses de abril i mayo, es decir, mas de siete meses ántes de que principie a rejir. En estos siete meses pueden variar las cosas i el proyecto requerir modificaciones que influyan notablemente en las cifras primitivas. Se observa en la práctica que el Congreso no lo aprueba en el período de sesiones ordinarias, que termina el 1.° de setiembre, viéndose el Presidente de la República en la necesidad de convocarlo a sesiones estraordinarias a fines del año. Esto se esplica, por el interes natural que tiene el Congreso de funcionar mas tiempo que el que comprenden las sesiones ordinarias, desde que, dentro de nuestro sistema constitucional, ejerce una fiscalizacion que le conviene mantener; a fin de llegar a este resultado, no aprueba los Presupuestos durante el período ordinario de sesiones, obligando así al Presidente de la República a convocarlo a

estraordinarias, pues de otra manera el Poder Ejecutivo se quedaria sin fondos para atender los servicios públicos que le estan encomendados. El Presupuesto es discutido, entre el 15 de octubre i el 21 de diciembre, fecha en que segun el Reglamento de las Cámaras debe estar aprobado por el Congreso.

El Proyecto de Presupuestos se prepara i presenta al Congreso con alguna anticipacion a la fecha en que se van a aplicar sus disposiciones, lo cual no es conveniente para el órden regular que debe existir en las finanzas del Estado, a fin de que en cualquier momento pueda ser conocida fijamente su situacion.

Este es el oríjen de las variaciones que el proyecto sufre en el Congreso i, lo que es peor, de los suplementos que se piden durante la vijencia de la Lei.

Debiendo rejir ésta desde el 1.º de enero i no discutiéndose sino en octubre, podria presentarse entre el 15 i el 31 de agosto.

Tan luego como el proyecto de Presupuestos llega al Congreso, se nombra una Comision Mista de senadores i diputados que se encarga de su exámen. Esta Comision podria, siguiendo la regla propuesta, llenar su cometido entre el 1.º de setiembre i el 15 de octubre, en cuya fecha comenzaria a discutirse en el Congreso.

En otros Estados pasa algo semejante. En Fran-

cia se prepara el proyecto de Presupuestos catorce o quince meses ántes de su vijencia. En Italia, donde se forma el proyecto por el Ministro del Tesoro, quien recibe indicaciones de sus colegas, se presenta al Parlamento en el mes de noviembre, siete meses ántes de su vijencia; pero los Ministros dan al del Tesoro los datos necesarios ántes del 30 de setiembre, es decir, con nueve meses de anterioridad a la fecha en que se van a aplicar (1).

En España, se presenta el proyecto solo cuatro meses i medio ántes de su vijencia, tiempo preciso para que sea examinado i discutido, *lo cual rara vez sucede* (2).

La division del proyecto de Lei de Presupuestos en tantas secciones como sean los Departamentos de Estado, es conveniente para la ordenada inversion de los fondos consignados en él. Es forma jeneral adoptada por casi todos los paises. En Inglaterra existe un sistema diverso, pues solo se presentan los Presupuestos divididos en cuatro secciones: 1.ª Servicios civiles; 2.ª Administracion de las rentas públicas; 3.ª Ejército; 4.ª Marina. Esta division es inaceptable para nuestro pais.

Los gastos de cada departamento se clasifican en *fijos*, *variables* i *autorizados por leyes especiales*

(1) Lei de 17 de febrero de 1884 i Reglamento de 4 de mayo de 1885.

(2) SANTA MARÍA DE PAREDES, *Curso de Derecho Administrativo.*

i cada una de estas secciones se divide en *partidas* i éstas en números o *ítems* (1).

¿Qué se entiende por gastos *fijos*, i qué por gastos *variables?*

Diversas opiniones existen sobre este punto. Entienden algunos por gastos *fijos* aquellos que estan fundados en leyes de efectos permanentes o en contratos o decretos firmados en conformidad a las mismas; se basan en el artículo 4.° de la lei de 16 de setiembre de 1884, que dice: "en las partidas de gastos fijos se designará la lei, contrato o decreto que autoriza el gasto;" otros no consideran exacta esta definicion i entienden que la designacion de gastos *fijos*, contrapuesta a gastos *variables*, abraza todos aquellos cuyo monto es ya bien conocido, de modo que la cantidad consignada ha de invertirse en el año; se comprenden ahí no solo los sueldos, pensiones, etc., sino tambien gastos de otra naturaleza que requieren una cantidad fija, determinada por la práctica constante de invertirla anualmente sin variacion. Apoyan esta opinion con la disposicion legal ya citada, pues todos estos gastos estan basados en una lei que es la misma de Presupuestos, en la cual se han repetido año a año.

La primera opinion se ajusta mejor a la lei i deberia aceptarse con todos sus resultados. Efec-

(1) Lei de 16 de setiembre de 1884, art. 4.°

tivamente, la discusion de los Presupuestos se embaraza a menudo por cuestiones de detalle, relativas a los gastos fijos; si se acepta en toda su amplitud la primera definicion que de éstos hemos dado no deberian discutirse en el Congreso. En los gastos fijos se incluirian solamente los basados en leyes de efectos permanentes, i, en conformidad a la lei de 16 de setiembre de 1884, cualquiera modificacion que quisiera introducirse en ellos, seria considerada como proyecto de lei.

Por otra parte, la segunda definicion no escluye a la primera, desde que debe entenderse tambien que gastos fijos, en contraposicion a variables, son los conocidos o determinados en su monto.

Gastos *variables*, son aquellos cuyo monto no puede determinarse sino aproximativamente i que no se han establecido por leyes de efectos permanentes.

Los *gastos autorizados por leyes especiales* comprenden todos los que deben verificarse en objetos para los cuales leyes particulares han autorizado la inversion de una suma alzada. Estas leyes determinan siempre el tiempo de la autorizacion, i se refieren, por lo jeneral, a trabajos públicos. El fin que se tiene en vista al dictarlas es el de dar al Congreso los datos relacionados con la empresa que se trata de llevar a cabo i procurar un estudio mas detenido que el usado jeneralmente en la discusion de los Presupuestos. Mas, no puede inver-

tirse ni un centavo de la cantidad autorizada si no figura en el Presupuesto, lo que debe gastarse en el año de su vijencia, salvo el caso de promulgarse o discutirse éste ántes de la lei especial. Se ha visto en la práctica, que leyes especiales han sido modificadas por la Lei de Presupuestos, aumentando las cantidades concedidas por aquellas. Al establecerse por la lei de 1884 esta seccion de gastos en el Presupuesto, no se quiso, seguramente, autorizar este procedimiento, sino por el contrario, obligar al Ejecutivo a recurrir al Congreso en demanda de una nueva lei, tambien especial, cada vez que se agotaran los fondos otorgados para determinado fin; solo de este modo puede hacerse efectiva la fiscalizacion del Congreso.

En Francia e Italia existe esta misma division en los gastos del Presupuesto; eso sí que los autorizados por leyes especiales se comprenden en los variables, condicion que realmente tienen.

El artículo 137 del Reglamento de Contabilidad de Italia define como fijos los gastos derivados de leyes orgánicas o de compromisos permanentes que deben cumplirse en tiempo determinado, i llama variables a todos los demas.

Hoi en Chile tienen gran importancia los gastos variables con motivo del impulso dado a las obras públicas i a los servicios en jeneral. La elevada suma a que alcanzan i los abusos a que pueden dar lugar en su inversion, imponen delicada atencion

sobre ellos, tanto a los encargados de formar el Presupuesto como a los representantes del pais llamados a prestarle su aprobacion.

Cada una de las tres secciones se divide en *partidas* i éstas en números o *ítems* (1). Cada *partida* comprende los gastos de una misma naturaleza; los *ítems* detallan esos gastos.

Esta division es comun a los Presupuestos de los demas Estados, aunque varian los nombres en la clasificacion.

El *ítem* es lo que en Francia se llama con propiedad *crédito*, significando con esta palabra la suma que el Ministro puede invertir en el objeto para que se destina. Es un verdadero crédito que se abre al Ministro.

La palabra *partida* no aparece en la Lei de Presupuestos ántes de la correspondiente al año de 1850, aunque se hacia la separacion de gastos homojéneos, en secciones numeradas, confundiéndose los gastos fijos i los variables. En ese mismo año aparece la palabra *ítem* para designar cada gasto. La distincion de gastos *fijos* i *variables* se encuentra en el Presupuesto del Ministerio del Interior i Relaciones Esteriores de 1853, el cual se divide en dos partes: *Partidas de gastos fijos i permanentes* i *Partidas de gastos eventuales i variables*. Esta

(1) Lei de 16 de setiembre de 1884, art. 4.°, inc. 2.°

division fué comun, por primera vez, a todos los Presupuestos de 1863.

Es condicion esencial de los Presupuestos que los gastos se clasifiquen por su naturaleza i se detallen lo mas que sea posible. Hai, como lo decia Royer-Collard, en la separacion de los gastos una cuestion de probidad. Existen, sin embargo, gastos que no es posible detallar; en éstos la Cuenta de Inversion viene a servir al Congreso para conocer cómo ha procedido la Administracion al invertir los fondos otorgados para cubrirlos.

Al recorrer nuestra Lei de Presupuestos podrá observarse que hai muchos ítems que destinan cantidades en globo para ciertos servicios; es cierto que algunas veces es necesario dejar a la Administracion cierta amplitud en el manejo de fondos que se conceden para subvencionar establecimientos de beneficencia o educacion, fomentar artes o industrias; pero como algunas de esas subvenciones o gastos son ya conocidos, deberian detallarse en la Lei. Los ítems de esta clase deben ser la escepcion en una buena Lei de Presupuestos.

La Comision Mista encargada de informar sobre el proyecto de Lei de Presupuestos para 1888 presentó en la Cámara de Senadores un proyecto de lei por el cual se modifican el inciso 2.° del artículo 4.° i el inciso 2.° del artículo 9.° de la lei de 16 de setiembre de 1884. Ese proyecto, que solo ha te-

nido la aprobacion del Senado, reemplaza el inciso 2.° del artículo 4.°, por este otro:

"Los presupuestos se dividirán en partidas, i éstas en números o ítems. En las partidas, al terminar los gastos fijos, se designará la lei, contrato o decreto que autoriza el gasto."

Al presentar esta reforma la Comision manifestó que lo hacia porque "ha creido que no hai razon alguna que aconseje separar en secciones i partidas distintas los gastos fijos i variables del presupuesto."

No deja de ser curioso este raciocinio; porque no hai motivo para mantener un órden de cosas debe variarse por otro, no dándose razon alguna que justifique el nuevo. Posteriormente se dijo en el Senado que la modificacion tenia por objeto facilitar el exámen de los Presupuestos. No es realmente éste un argumento serio, porque el exámen puede hacerlo la Comision Mista con el detenimiento que quiera; en cambio la discusion de la Lei se verifica en el Congreso con cierta lijereza i para hacerla mas eficaz es necesario adoptar el procedimiento que hemos indicado de no discutir los gastos fijos, lo cual exije que se separen convenientemente.

Ademas, la division de los gastos en fijos i variables tiene su fundamento en la naturaleza misma de ellos, pues sin tomar en cuenta su oríjen, no dejan de existir unos conocidos en su monto, es decir, fijos por este capítulo i otros cuyo monto no

será conocido sino una vez que haya pasado el ejercicio del Presupuesto.

La lei no impide que se coloquen seguidamente, como lo quiere el proyecto, los gastos fijos i variables que corresponden a una misma oficina, porque de todas maneras el Presupuesto se dividirá en secciones, i la lei no indica la colocacion que éstas deben tener. Pensamos que debe mantenerse la práctica existente a fin de llegar al procedimiento que se ha indicado.

En la formacion del proyecto de Lei de Presupuestos es necesario tener presentes algunas de las disposiciones de la lei de 16 de setiembre de 1884. Dice el inciso 2.º del artículo 9.º de dicha lei: "Cuando las exijencias estraordinarias del servicio público demanden un aumento en la planta de empleados, fijada por una lei permanente, se consultará el gasto entre las partidas variables del Presupuesto."

Establecida por lei de efectos permanentes la planta de empleados de una oficina pública, no se puede efectuar en ella variacion alguna sino por medio de una lei especial; sin embargo, si es indispensable, por circunstancias estraordinarias, un aumento en esa planta, puede verificarse consignando el gasto entre los variables del Presupuesto.

Justificada es esta prescripcion. Ocurre en las oficinas públicas que en ciertas épocas del año aumenta considerablemente el trabajo; la oficina necesita

mayor número de empleados para ejecutarlo i no seria posible que para necesidades transitorias se mantuvieran empleados permanentes; se nombran, pues, por el tiempo durante el cual se necesitan sus servicios. Naturalmente, si la necesidad de los empleados auxiliares se repite por algunos años, o si se observa que el trabajo de la oficina aumenta, ya por dársele mayor estension a los negocios que tiene a su cargo, o por cualquier otro motivo, debe pedirse el aumento de la planta de empleados por medio de una lei especial.

Se ha tratado de reemplazar por otro este inciso, en el mismo proyecto de lei presentado por la Comision Mista encargada de examinar los Presupuestos para 1888, i al cual nos hemos referido al tratar de la clasificacion de los gastos. Ese proyecto reemplaza el inciso 2.º del artículo 9.º de la lei de 84 por el siguiente: "Cuando las exijencias estraordinarias del servicio demandan un aumento en la planta de empleados, fijados por una lei permanente, se consultará el gasto en la partida respectiva del Presupuesto."

Sin hacer crítica de la poca feliz redaccion de este nuevo inciso, tenemos, sí, que insistir en la que ya le hemos hecho a la reforma que al inciso 2.º del artículo 4.º de la lei de 1884 ha querido hacer el proyecto citado. La Comision Mista de 1887 ha deseado facilitar a las posteriores el exámen de los Presupuestos, debiendo, seguramente con mejor

éxito, haber procurado dar facilidades al Congreso para discutirlo. Hemos espresado la opinion de que los gastos fijados por leyes de efectos permanentes no deben ser discutidos, salvo el caso en que se quieran introducir en ellos algunas modificaciones, las cuales han de considerarse como proyectos de lei, que, por lo pronto, no alteran el Presupuesto en discusion. Aun mas, conviene consignar entre los gastos variables los que aumenten la planta de empleados fijada por una lei permanente porque, como ya lo hemos repetido, ese gasto es variable por su naturaleza misma, susceptible de no cubrirse sino en parte, miéntras dura la necesidad. Al ser consignado entre los gastos fijos daria al empleo cierto carácter de permanencia, lo cual debe producirse, siempre que sea necesario verificarlo, en vista de ser continua la necesidad, por medio de una lei especial.

La Comision Mista, al presentar el proyecto referido, afirmaba la disposicion que examinamos diciendo "que no es regular imputar a la partida de variables los gastos fijos que, año a año, impone el nombramiento de empleados auxiliares". Corrobora esto nuestra opinion, puesto que queremos que cuando el servicio impone, año a año, el nombramiento de empleados auxiliares en una oficina, se hagan éstos de planta por medio de una lei especial, ya que no podrian de ninguna manera, hacerse por la de Presupuestos, porque a ello se opone

el inciso 1.º del mismo art. 9.º de la lei de 1884 que es en todo conforme a las prescripciones del art. 28 de la Constitucion. La modificacion que en tal sentido quisiera hacerse, tendria que ser considerada como un proyecto de lei especial. Todo lo dicho se refiere a sueldos i gastos fijados por leyes de efectos permanentes.

Nuestra Lei de Presupuestos comprende sólo los gastos; las entradas forman otra distinta. El detalle de los gastos debe ser completo i abarcar todos los ramos del servicio del Estado. No es correcto aplicar a estos servicios sumas que no esten consignadas en la Lei de Presupuestos.

Sin embargo, esto ocurre en la práctica; v. gr.: las entradas que tienen ciertos establecimientos públicos, como los que forman la Quinta Normal de Agricultura, se emplean en ellos mismos, sin que ingresen en arcas nacionales (1).

La regla es jeneral; toda entrada debe ingresar en arcas nacionales, las que proporcionan los fondos necesarios para cubrir los gastos que consigne el Presupuesto. De otra manera se falsea éste por su base.

(1) Terminado este trabajo, hemos visto un decreto del Ministro de Industria i Obras Públicas que coloca al establecimiento aludido dentro del réjimen legal, a contar desde el 1.º de enero de 1895.

Esta regla se aplica con todo rigor en Francia, Italia e Inglaterra, i juzgamos indispensable se estienda a la totalidad de nuestro Presupuesto. Las entradas no se aplican, con especialidad, a satisfacer cada una los servicios públicos en que tienen su oríjen; por el contrario, el total de las entradas llena el total de los gastos sin especializacion de ninguna clase.

En el proyecto se manifiestan las alteraciones que se introducen con respecto a la Lei vijente, acompañándose de las esplicaciones que las justifican; éstas deben ser completas a fin de que los miembros del Congreso puedan darse cabal cuenta i en breve tiempo de las variaciones introducidas por el Ejecutivo, como tambien del proyecto en jeneral. Un cuadro resúmen de los aumentos i disminuciones se agrega al fin del proyecto; este cuadro podria suprimirse e indicar al lado de cada ítem el aumento o disminucion; así se facilitaria mas el estudio comparativo del proyecto con la Lei anterior.

Impreso el proyecto en cuadernos separados por Ministerios, pasa al Consejo de Estado i se remite, en seguida, al Congreso, acompañado del Mensaje de que hemos hecho mencion.

§ II

Discusion i voto de la Lei de Presupuestos

A. – Reglas jenerales

Se acostumbra presentar el proyecto de Lei de Presupuestos al Senado.

Muchos paises dan derecho de preferencia en la discusion de las leyes financieras a la Cámara de Diputados, la cual viene a ser así Cámara de oríjen en estas materias; de aquí resulta que en proyectos de esta clase, el Senado no puede introducir modificaciones que lo conviertan en Cámara de oríjen. La segunda parte del art. 31 de la Constitucion dice: "Las leyes sobre contribuciones, de cualquier naturaleza que sean, i sobre reclutamientos, solo pueden tener principio en la Cámara de Diputados. Las leyes sobre amnistía solo pueden tener principio en el Senado." Aunque pensamos que hoi no tiene fundamento esta disposicion, nuestra Carta no fué lójica al no incluir, junto con las leyes de contribuciones, la de Presupuestos entre las que deben tener oríjen en la Cámara de Diputados, puesto que ámbas se completan. I ya que existe la prescripcion en virtud de la cual las leyes de contribuciones tienen su oríjen solo en la Cámara de Diputados, seria correcto adoptar la práctica de presentar a la misma Cámara el proyecto de Lei

de Presupuestos. Esta presentacion no constituye preferencia de ninguna clase, porque ámbas Cámaras tienen los mismos derechos en la discusion de la Lei de Presupuestos.

No sucede así en otros Estados. En Inglaterra, la Cámara de los Comunes es Cámara de oríjen en la Lei de Presupuestos; la discute i la pasa a la Cámara de los Lores, la cual no tiene sino derecho de aprobarla o rechazarla en globo. En Béljica, el Senado no puede hacer agregacion alguna al proyecto aprobado por la Cámara de Diputados, que es Cámara de oríjen. La Holanda tiene un sistema semejante al ingles; la Alta Cámara aprueba o rechaza en globo el proyecto de Presupuestos. En Francia, se ha interpretado en sentido restrictivo para el Senado la disposicion constitucional que hace Cámara de oríjen a la de Diputados; anualmente se suscita conflicto entre ámbas Cámaras, que ha terminado siempre por ceder el Senado, el cual no hace agregaciones al proyecto aprobado por la otra Cámara (1).

No encontramos razon alguna que entre nosotros aconseje la adopcion de este sistema o el mantenimiento de una parte de él. En distinta situacion se encuentran los paises donde, como en Inglaterra, Italia i España, las dos Cámaras tienen distin-

(1) CH. MORIZOT-THIBAULT. *Des droits des Chambres hautes ou Sénats en matière de lois de finances.*

to oríjen; es natural dar a la que nace directamente del pueblo, derecho de preferencia en todo aquello que, como las leyes financieras, se refiere mas directamente a sus intereses.

Tan pronto como llega al Senado el proyecto de Presupuestos, cada Cámara designa a siete de sus miembros, para que formando una sola Comision Mista, proceda a su exámen. El exámen previo del proyecto de Presupuestos por una Comision lejislativa existe en todas partes, variando la constitucion de ella. En Francia, las once comisiones de la Cámara de Diputados designan treinta i tres miembros, tres cada una; jeneralmente no entran en ella sino individuos de la mayoría parlamentaria; la Comision del Senado es designada por todo un año i se encarga de examinar todos los proyectos relativos a la Hacienda Pública.

El sistema ingles presenta caractéres especiales; la Comision de Presupuestos de la Cámara de los Comunes la forman los miembros de la Cámara que lo deseen, quienes se reunen en *comité;* para esto basta que el presidente de la Cámara, *speaker*, deje su sillon i sea reemplazado por el presidente del comité, *chairman*. Se discute ahí el proyecto sin sujecion al reglamento de la Cámara (1).

(1) FRANQUEVILLE, *Le Gouvernement et le Parlement britanniques*.

El papel de la Comision Mista es importantísimo. Tiene ella tiempo i medios para estudiar con detenimiento i proporcionarse los datos necesarios para conocer profundamente el proyecto de Presupuestos. Los Ministros asisten a sus sesiones con el objeto de dar los datos que se pidan. No hai prohibicion para que asistan, como opinantes, los demas miembros del Congreso. En los paises europeos, salvo en Austria, es prohibida esta asistencia; pero en Francia son llamados a menudo los jefes de los servicios públicos, los cuales acompañan al Ministro para dar las esplicaciones que se les pidan.

Este sistema es mui conveniente en los paises parlamentarios, en los cuales los Ministros cambian frecuentemente, cediendo a las exijencias de la política, instabilidad que les impide tomar conocimiento de los negocios que tienen a su cargo, Los jefes de oficinas pueden, con mas conocimiento de las cosas, ayudar al Ministro en la Comision Mista de Presupuestos para dar todos los datos que se soliciten. A esta asistencia de esos funcionarios no se opone ninguna lei; solo depende de la Comision misma.

La Comision Mista eleva al Congreso su informe, que contiene todas las modificaciones que quiera introducir en el proyecto presentado por el Ejecutivo. Este informe no puede presentarse separadamente por Ministerio; debe abarcar todo el Presupuesto, considerando siempre, naturalmente, Ministerio por Ministerio. Si terminado por la Co-

mision Mista el estudio del Presupuesto del Ministerio del Interior elevara el informe respectivo, el Congreso no tendria base fija para discutirlo porque le es indispensable conocer, junto con el estado de la Hacienda Pública, todo el Presupuesto para establecer el equilibrio.

Elevado el informe de la Comision Mista de Presupuestos, la Cámara, a la cual se haya remitido, puede entrar a la discusion del proyecto, si ya se ha enviado la cuenta de inversion del año anterior (1).

El Proyecto de Lei de Presupuestos, como todos los demas, se somete a dos discusiones: jeneral i particular. En la discusion jeneral se trata de la situacion de la Hacienda Pública i, principalmente, de la marcha política del Gobierno. Este segundo punto ofrece campo de batalla a la minoría, la cual, haciendo absoluta abstraccion de los principios administrativos que rijen la lei en discusion, se ocupa en lo que, bajo la faz de interes nacional, se refiere a los intereses de partido. El aspecto político de la Lei de Presupuestos, se presenta con mas interes cuando una mayoría parlamentaria, que no es oida por el Ejecutivo, quiere imponer, en uso de su derecho, su voluntad, que es la voluntad nacional.

(1) Lei de 16 de setiembre de 1884, art. 8.°

La discusion particular se hace por *partidas*, forma en que tambien tiene lugar la votacion; pero cualquier miembro de la Cámara puede iniciar discusion i pedir que se vote especialmente cada ítem.

B.—Limitaciones a que está sometido el Congreso en la discusion i aprobacion de la Lei de Presupuestos

La lei de 16 de setiembre de 1884 i los reglamentos de las Cámaras contienen varias disposiciones relativas a la discusion de los Presupuestos; ellas tienden a dar estabilidad a algunos gastos permanentes del servicio público, a fijar trámites para ciertas modificaciones i a asegurar la promulgacion de la Lei ántes del dia en que debe comenzar a rejir, es decir ántes del 1.º de enero.

Merece atencion especial el artículo 9.º de la lei de 16 de setiembre de 1884. Dice el inciso 1.º de ese artículo: "Las modificaciones que se introduzcan en las partidas de gastos fijos por leyes de efectos permanentes i las que alteren los sueldos o los gastos establecidos en leyes especiales, se considerarán como proyectos de lei que se discutirán i tramitarán como una lei independiente de la de Presupuestos." Este inciso viene a corroborar lo que ya hemos dicho respecto de los gastos fijos, que no deben ser discutidos, sino aprobados tácitamente, porque todos ellos deben estar basados en leyes de efectos permanentes. Tenemos sí que

observar que la frase *gastos fijos* no es exacta; debe decir, *gastos fijados.*

El principio consignado en esta disposicion no habia sido reconocido por el Congreso ántes de la lei que hoi lo contiene. En las sesiones de ámbas Cámaras, anteriores a 1884, tuvieron lugar numerosas discusiones relativas a este punto; en algunas se acató lo que despues dispuso el artículo 9.º de la lei de 1884; pero hubo casos en que se desconoció realmente el vigor de leyes permanentes i en su contra se modificaron sueldos fijados por ellas. El resúmen de los incidentes ocurridos en el Congreso al tratarse de esta materia, lo consigna el señor Huneeus en su obra *La Constitucion ante el Congreso.* La lei de 1884 no deja ya lugar a dudas.

Numerosas cuestiones ha ofrecido despues la interpretacion del artículo 9.º de la lei de 1884, especialmente su primer inciso. Por él se da alguna estabilidad a los empleos públicos cuyos sueldos deben siempre estar fijados por leyes especiales; pero se ha observado que coarta la libertad del Congreso para introducir modificaciones en ciertos ítems del Presupuesto. Se ha dicho que no es posible impedir al Congreso aumentar o disminuir los gastos o sueldos que se consignan en el Presupuesto, aunque sean fijados por leyes de efectos permanentes, puesto que el aumento o disminucion se hace por medio de una lei, como lo es la misma de Presupuestos. Se agrega que el artículo 28 de

la Constitucion, dispone que solo en virtud de una lei se puede "crear o suprimir empleos públicos; determinar o modificar sus atribuciones; aumentar o disminuir sus dotaciones..." i que en la palabra lei se comprende tambien la de Presupuestos, ya que no se hace ninguna escepcion.

En este caso debe distinguirse, como parece quererlo la lei de 1884, entre los gastos i sueldos fijados por leyes de efectos permanentes, i los determinados tan solo por la Lei de Presupuestos; los primeros no pueden modificarse sino por medio de un proyecto de lei especial; los de la segunda condicion pueden ser modificados por la misma Lei de Presupuestos.

Aunque la Lei de Presupuestos tiene algunas diferencias con las demas leyes, como que no puede nacer de mocion de miembros del Congreso, no es vetable por su naturaleza misma, tiene trámites especiales, etc., no es posible negarle algunos de los caractéres jenerales de toda lei; mas, no es limitar las facultades que la Constitucion concede a los miembros del Congreso, el que se fijen algunas reglas para la formacion de una lei de tanta importancia. Las atribuciones que la Constitucion confiere a los poderes públicos son siempre reglamentadas por ellos mismos.

El inciso citado, indica, por otra parte, el camino que debe seguirse para modificar los gastos o los sueldos fijados por leyes de efectos permanen-

tes, disponiendo, al efecto, que esas modificaciones "se considerarán como proyectos de lei que se *discutirán* i *tramitarán* como una lei independiente de la de Presupuestos."

Fundada esta prescripcion en el propósito de dar estabilidad a los gastos que tienen oríjen en leyes especiales, evitando que se modifiquen por una lei temporal como la de Presupuestos, i en cuya discusion interviene a menudo la pasion política, ha merecido observaciones sobre las cuales no se ha dado por el Congreso solucion alguna.

Fuera del cargo de coartar la libertad de los miembros del Congreso, se ha dicho que les concede, al mismo tiempo, facultades que les niega la Constitucion, puesto que considerándose proyectos de leyes las modificaciones del Presupuesto, se da al Congreso, cada vez que esa lei se trate en sesiones estraordinarias, la facultad de proponerlos i discutirlos sin haberse incluido en la convocatoria en la forma prescrita por la Constitucion. Esos cargos son infundados; al proponer una modificacion que se considere como proyecto de lei, se tramitará sin que sea necesaria su inclusion en la convocatoria; se trata de una modificacion que, en conformidad a la lei, debe someterse a ciertas formalidades; su discusion i tramitacion como lei independiente de la de Presupuestos, no significa que no haya de considerarse como modificacion de esa misma lei; lo único que quiere evitarse es la

introduccion en ella de modificaciones de leyes de efectos permanentes con la facilidad que puede ofrecer la discusion de la de Presupuestos; se desea que lo dispuesto por leyes especiales no sea derogado por una lei tan jeneral i de tan limitada duracion.

La lei de 1884 concuerda con el artículo 28 de la Constitucion al disponer que no se modifiquen en el Presupuesto los sueldos i gastos determinados por leyes especiales. Es materia de lei fijar los sueldos de los empleados públicos i no seria posible decir que la Lei de Presupuestos es como cualquiera otra para cumplir con esa prescripcion, pues si se aceptara esta base tendríamos que la mayor parte de las leyes serian inútiles, bastando solo la de Presupuestos, ya que casi todas imponen desembolsos al Estado.

Todavía mas, en el mismo artículo constitucional se dice, por una parte, que solo en virtud de lei se puede "fijar anualmente los gastos de la administracion pública," i separadamente, "crear o suprimir empleos públicos... aumentar o disminuir sus dotaciones..."; esto indica con claridad que la Constitucion quiere hacer materia de lei especial las modificaciones de los sueldos de los empleados, lo cual debe hacerse lójicamente estensivo a los demas gastos a que se refieren leyes especiales. Sobre este punto nos hemos ocupado con mas latitud en el *Estudio* dedicado a las *Funciones Públicas*.

Si los sueldos o gastos no han sido fijados por leyes especiales sino por la de Presupuestos, se hacen en ésta las modificaciones que se quiera.

La disposicion en exámen no fué acatada en 1888 al aprobarse el proyecto de Presupuestos para 1889, en el cual se suprimió el sueldo de uno de los promotores fiscales en lo criminal de Santiago, cargo creado por la Lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales i cuyo sueldo se fijó por la lei de enero de 1883. El empleado a quien correspondia dicho sueldo se presentó a la justicia ordinaria i la Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de 22 de abril de 1890, confirmatoria de la de primera instancia, declaró que, en conformidad a lo dispuesto por el artículo 9.º de la lei de 16 de setiembre de 1884, debia abonarse el sueldo suprimido por la Lei de Presupuestos. El fallo de la Corte de Apelaciones es conforme a los buenos principios i a la disposicion legal.

"Cuando la Cámara revisora introdujere nuevos ítems en el presupuesto, continúa mas adelante el artículo 9.º de la lei de 1884, se reputarán éstos como proyectos de lei para los efectos de su discusion i aprobacion en la Cámara de oríjen.

"El desacuerdo de las Cámaras en alguna partida o ítem de los presupuestos no impide la sancion i promulgacion de las demas partidas o ítems aprobados por ámbas."

Los dos incisos que hemos trascrito han diluci-

dado una cuestion tratada a menudo en el Congreso Nacional. Efectivamente, en estas disposiciones se determina que cada ítem del Presupuesto es una lei, lo cual tiene un interes capital siempre que se trate de fijar los trámites que deben seguir las modificaciones que se introduzcan en el proyecto de Lei de Presupuestos; si ésta se considera como una lei compuesta de varios artículos, las variaciones que se quiera introducir en éstos por la Cámara revisora, seguirán el trámite indicado por el artículo 42 de la Constitucion que dice: "El proyecto de lei que fuere adicionado o correjido por la Cámara revisora, volverá a la de su oríjen; i si en ésta fuesen aprobadas las adiciones o correcciones por la mayoría absoluta de sus miembros presentes, pasará al Presidente de la República. Pero si las adiciones o correcciones fuesen reprobadas, volverá el proyecto segunda vez a la Cámara revisora; donde, si fuesen nuevamente aprobadas las adiciones o correcciones por una mayoría de las dos terceras partes de sus miembros presentes, volverá el proyecto a la otra Cámara, i no se entenderá que ésta reprueba las adiciones o correcciones, si no concurre para ello el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes."

En cambio, si el proyecto de Lei de Presupuestos es considerado como un conjunto de varias leyes, tantas cuantos sean sus ítems, seguirá, en el caso propuesto, la tramitacion indicada en el ar-

tículo 41 de la Constitucion, que dice así: "El proyecto de lei que aprobado por una Cámara fuese desechado en su totalidad por la otra volverá a la de su oríjen, donde se tomará nuevamente en consideracion i si fuese en ella aprobado por una mayoría de las dos terceras partes de sus miembros presentes, pasará segunda vez a la Cámara que lo desechó, i no se entenderá que ésta lo reprueba, si no concurre para ello el voto de las dos terceras partes de sus miembros presentes."

Con solo enunciar las disposiciones anteriores, puede notarse la diferencia que existe entre las dos fases de la cuestion indicada. Resuelta como lo está por el artículo 9.º de la lei de 1884 en el sentido de que cada ítem del Presupuesto es una lei, debe aplicarse, cada vez que la Cámara revisora modifique alguno, el artículo 41 de la Constitucion.

Fuera de haber solucionado la cuestion que se ha indicado, el último inciso del artículo 9.º de la lei de 1884 facilita la promulgacion oportuna de la Lei de Presupuestos, al disponer que "el desacuerdo de las Cámaras en alguna partida o ítem de los presupuestos no impide la sancion i promulgacion de las demas partidas o ítems aprobados por ámbas."

Los miembros del Congreso no tienen mas limitaciones en la discusion del proyecto de Lei de Presupuestos; en consecuencia puede pedirse i

aprobarse por las Cámaras inclusion de nuevos ítems, aumento o disminucion de los que consigna el proyecto, siempre que no se refieran a gastos fijados por leyes permanentes. Esta lata atribucion del Congreso se presta a ciertas consideraciones.

Hemos dicho, i está reconocido en todos los paises representativos, salvo Estados Unidos, que al Ejecutivo corresponde la preparacion del Presupuesto, por razones obvias que se han manifestado tambien. ¿Es cierto esto en Chile? Nó. El Presupuesto se prepara por el Ejecutivo i por el Congreso, el cual introduce las modificaciones que quiera, salvo que se trate de gastos fijados por leyes especiales. La preparacion material del proyecto de Presupuestos la hace el Ejecutivo; pero ese proyecto sale del Congreso bajo una forma completamente distinta de la primitiva, siendo así, en última espresion, obra del Congreso.

Este procedimiento es contrario a las prácticas de un buen gobierno i debe preferirse el sistema ingles, en virtud del cual, el Congreso, ademas de que no discute los gastos fijados por leyes permanentes *(fondo consolidado)*, no introduce aumentos en el proyecto del Ejecutivo, sino tan solo disminuciones.

Este sistema se funda en que las Asambleas no son aptas para la preparacion de la Lei de Presupuestos porque: 1.º, abarcando ésta toda la má-

quina administrativa, no es posible que apliquen sus miembros, quienes no tienen conocimientos enciclopédicos, las reglas que han servido para formular el proyecto a los hombres que en el Poder Ejecutivo han concurrido a su formacion, siendo cada uno en su ramo quizá el mas preparado para llenar esa funcion; 2.º, en que es el mas apropiado para mantener el equilibrio el cual corre inminente peligro con la aprobacion de aumentos propuestos sin atencion a aquel; i 3.º, en que la responsabilidad ministerial se debilita considerablemente si el Congreso obliga a los Ministros a invertir dineros no solicitados por ellos para los servicios públicos.

I si se examina en qué consisten por lo jeneral estos aumentos, se ve aun mas la necesidad de impedirlos. En efecto, "cuando se trata, dice un escritor arjentino, que estudia esta materia con notoria habilidad, de partidas que de alguna manera afectan los intereses locales, los diputados o senadores, que en todas partes estan por las economías en abstracto i por los aumentos en concreto piden casi en coro la palabra; i uno propone una cantidad para subvencionar un templo, otro para un hospital, otro para una sociedad científica o de beneficencia, otro para subvencionar el arte lírico o las carreras" (1). No es difícil a un diputado o senador, simpático entre sus colegas, obtener aproba-

(1) ALBERTO B. MARTINEZ, *El Presupuesto Nacional.*

cion para el aumento solicitado, de lo cual resulta desequilibrio en el Presupuesto, injerencia directa del Congreso en la Administracion, pues sale en este caso de su papel de fiscal para convertirse en administrador, i lo que tambien debe tomarse en cuenta, pérdida de tiempo en la discusion destinada a asuntos que no se refieren directamente al interes jeneral del Estado.

No se trata de limitar derechos soberanos del Congreso, pues los ejercita con toda amplitud dando o negando su aprobacion a las indicaciones del Ejecutivo; tiene, por otra parte, en su mano el derecho de ocurrir oportunamente a los Ministros, a quienes da su confianza, encargándoles de la Administracion del Estado.

La presentacion al Senado del proyecto de lei de Presupuestos debe hacerse entre el 1.° i el 15 de junio (1). La discusion tiene lugar siempre a fines del año, i para evitar los inconvenientes que produce la prolongacion del debate, impidiendo la promulgacion de la lei ántes del 1.° de enero, los reglamentos de ámbas Cámaras contienen disposiciones especiales que limitan la discusion.

Dicen los incisos 5.° i 6.° del artículo 90 del Reglamento del Senado:

---

(1) Lei de 16 de setiembre de 1884.

"En cuanto al proyecto de Lei de Presupuestos, si éste hubiese sido presentado al Senado ántes del 15 de junio, i hubiese estado en tabla a lo ménos durante treinta dias, o discutido en quince sesiones a lo ménos, i ademas convocado el Congreso a funcionar en sesiones estraordinarias ántes del 15 de octubre, el debate sobre él quedará cerrado el 15 de noviembre, *salvo que haya acuerdo contrario celebrado en sesion anterior.*

"Pero si este proyecto hubiese tenido oríjen en la Cámara de Diputados, el Senado deberá pronunciarse sobre él a mas tardar treinta dias despues de haberlo recibido, debiendo ponerse en tabla con preferencia."

La salvedad que contiene este último inciso es para el caso en que llegue a modificarse la costumbre establecida de presentar al Senado el proyecto de Lei de Presupuestos.

El Reglamento de la Cámara de Diputados contiene, por su parte, disposiciones que tienden al mismo fin de las que hemos trascrito del Reglamento del Senado. Dicen:

"ART. 72. Una discusion puede prolongarse por dos o mas sesiones.

"Pero la discusion de la Lei de Presupuestos, de la que autoriza el cobro de las contribuciones i la que fija las fuerzas de mar i tierra, quedará cerrada a lo ménos diez dias ántes de aquel en que estas leyes hayan de comenzar a rejir, *salvo que la*

Cámara en sesion anterior acuerde continuar o aplazar la discusion.

"Lo dispuesto en el inciso precedente no se aplicará respecto de la lei que autoriza el cobro de las contribuciones, si el respectivo proyecto no hubiere sido discutido durante cinco sesiones; ni se aplicará respecto de la Lei de Presupuestos, si no se hubiere dado cuenta a la Cámara del respectivo proyecto con un mes de anterioridad a la fecha en que esa lei ha de rejir, o si no se hubiere discutido en quince sesiones a lo ménos."

En conformidad a estas disposiciones, el Proyecto de Lei de Presupuestos debe encontrarse despachado por el Congreso el 21 de diciembre, salvo que éste haya acordado otra cosa; pasa en seguida al Presidente de la República, quien, oido el Consejo de Estado, lo promulga como lei de la República.

C.—Rechazo de la Lei de Presupuestos.—Aplazamiento de la discusion

Las disposiciones que se han citado de los reglamentos de las Cámaras i que aseguran la promulgacion de la Lei de Presupuestos para el 1.° de enero, fecha en que comienza a rejir, contienen una escepcion: cualquiera de las dos ramas del Congreso puede postergar, por acuerdo previo, el plazo que cada una se ha fijado para terminar la discusion del proyecto.

Esta salvedad tiene su base en la naturaleza propia del sistema parlamentario de gobierno que nos rije. I afirmamos la existencia de esta clase de gobierno en Chile porque lo establece la Constitucion. Se ha querido deducir del artículo 1.º de nuestra Lei Fundamental que dice: "El Gobierno de Chile es popular representativo," la consecuencia de que no es parlamentario, como si esta clase de gobierno no estuviera dentro de la clasificacion de los *representativos* i como si una Constitucion necesitara, para hacer imperar en un pais cierta forma de organizacion política, designarla nominativamente, i no bastara que sus prescripciones contuvieran los principios que rijen una de las distintas formas de gobiernos. Del conjunto de nuestras disposiciones constitucionales se deduce que la forma de gobierno republicano que impera en Chile es la *parlamentaria.*

I es de la esencia del gobierno parlamentario la facultad de la Representacion Nacional para imponer en el Ejecutivo Ministros responsables, como los establece la Constitucion, que cuenten con la confianza de la mayoría parlamentaria. La atribucion que tiene el Presidente de la República para *nombrar i remover* a los Ministros, tiende a mantener la cordialidad de relaciones entre el Ejecutivo i el Congreso; se la otorga la Constitucion como a Poder Moderador para que, en los casos de conflictos, pueda solucionarlos *nombrando* Ministros

que cuenten con la voluntad del Parlamento i *removiendo* a los que no la tengan.

El Congreso necesita, para ejercer sus facultades fiscalizadoras i para influir en la marcha política del pais, tener en su mano atribuciones que le sirvan de garantía contra la violacion de sus derechos por parte del Ejecutivo. La Constitucion se las da al determinar que solo en virtud de una lei se puede imponer contribuciones i fijar anualmente los gastos de la administracion pública i las fuerzas de mar i tierra. Sin la aprobacion de estas leyes, el Ejecutivo no puede gobernar.

Ahora bien, refiriéndonos especialmente a la materia de este estudio, el Congreso ¿puede rechazar o aplazar la lei que fija los gastos de la Administracion Pública, es decir, la Lei de Presupuestos?

Las consecuencias de una determinacion semejante por parte del Congreso, se presentan a primera vista con las tremendas consecuencias de la paralizacion absoluta del mecanismo administrativo; pero nadie negará a la Representacion Nacional, que puede aprobar o rechazar todos los proyectos de leyes que se le presenten, la atribucion de hacer lo mismo con el proyecto de Lei de Presupuestos. El derecho del Congreso para aprobar los Presupuestos tiene su oríjen en la soberanía nacional i no poco ha costado al pueblo el reconocimiento de tal derecho; en la misma soberanía se

funda la atribucion del Congreso para negar su aprobacion a la lei que ha de dar al Ejecutivo los dineros del Estado.

Las graves consecuencias que acarrea el ejercicio de este derecho del Congreso, imponen la obligacion de no emplearlo sino en circunstancias tan estremas que justifiquen por sí solas tan séria determinacion.

En Chile no puede ser reprobada la Lei de Presupuestos, porque si con tal resolucion obtuviera el Congreso lo que deseaba, no podria despues aprobarla, por lo que dispone el artículo 33 de la Constitucion, que dice: "El proyecto de lei que fuese desechado en la Cámara de su oríjen, no podrá proponerse en ella hasta la sesion del año siguiente." El aplazamiento produce el mismo resultado; es una amenaza al Ejecutivo para que siga la marcha política que desea el Congreso i produce para aquél iguales resultados, puesto que, miéntras no sean aprobados los Presupuestos no puede invertir un centavo en los servicios públicos que tiene a su cargo. Llega para el Congreso el caso de hacer uso de esta séria atribucion, en los paises parlamentarios, cuando el Ministerio no refleja la opinion de la mayoría del Congreso Nacional.

En Inglaterra, bajo el ministerio de William Pitt, en 1784, la Cámara de los Comunes aplazó la aprobacion de la Lei de Presupuestos hasta que Jorje III cambiara sus ministros i Fox sostenia

este derecho de la Cámara con las siguientes palabras:

"Es incontestable que la Constitucion da a la Cámara el derecho de negar los fondos; pero ésta es arma que ella no debe emplear sino con precaucion i cuando el interes público lo exija imperiosamente. Yo sostendré siempre este derecho. Es una lucha entre las prerogativas de la Corona i las prerogativas del pueblo. La Cámara debe emplear todos los medios que tiene en su poder para defender sus privilejios: es un deber que le impone la Constitucion. El medio que consiste en retener las sumas pedidas es el mas poderoso de todos i debe, convengo en ello, ser el último que se emplee. Si los ministros persistiesen en su obstinacion i llevasen las cosas al estremo, seria justo hacer uso de este medio, como de un derecho que establece la diferencia que existe entre un pueblo libre i los esclavos de una monarquía absoluta."

No puede el Congreso Nacional entregar los dineros del Estado a un Ministerio que no cuenta con su confianza, a un administrador que no le ofrece las garantías necesarias. Llegado este caso en Francia, a fines de 1877, Gambetta decia: "Nosotros no entregaremos nuestro oro, nuestras contribuciones, el producto de nuestros sacrificios sino cuando se respete la voluntad que se ha manifestado el 14 de octubre (fecha en que fué elejida una mayoría contraria al Ministerio despues de haber-

se disuelto la Cámara). Es preciso saber si en Francia es la nacion la que gobierna o es un hombre quien manda."

Este derecho indiscutible del Congreso, constituye, dijo Mr. Julio Ferry en las mismas sesiones a que se refiere el párrafo anterior, el último recurso, la última garantía de los pueblos libres.

I ¿qué papel cabe en este caso al Poder Ejecutivo? Acatar la voluntad del Parlamento. "En su mas lata estension, la aprobacion de las entradas i de los gastos públicos emana del Parlamento, el cual no solamente los vota, sino que tiene tambien el derecho mas grande de abstenerse de votarlos, a fin de someter a su voluntad al Poder Ejecutivo. Este no podria ni desconocer esta supremacía, ni luchar contra ella. Por el contrario, le corresponde inclinarse a tiempo para evitar las terribles consecuencias de la negativa del presupuesto (1)."

Entre nosotros se ha aplazado la discusion de los Presupuestos en sesion del Senado de agosto de 1857 hasta que se conociera el personal del nuevo Ministerio.

En 1890, en memorables sesiones, se aplazó la discusion de la Lei de Contribuciones; esta vez tambien hubo de someterse el Presidente de la República a la voluntad lejislativa, designando un Ministerio que satisfaciera a la mayoría parlamentaria;

(1) René Stourm, *Le Budget.*

en setiembre del mismo año, cerradas las sesiones ordinarias del Congreso, el Presidente nombró un Ministerio que no contaba con mayoría en el Parlamento, el cual seguramente habria hecho uso de su derecho de nuevo, aplazando los Presupuestos hasta que se formara un gabinete de su confianza. Las consecuencias son demasiado conocidas i forman uno de los mas tremendos capítulos de nuestra historia política.

§ III

Cumplimiento de la Lei de Presupuestos

A.—Duracion del ejercicio de la Lei

La vijencia de la Lei de Presupuestos principia el 1.º de enero i termina el 31 de diciembre de cada año (1). La Constitucion dispone que los gastos de la Administracion Pública sean fijados anualmente; pero no indica la fecha inicial del año financiero, la que ha sido determinada por la lei de 1884.

El término de un año es el establecido en la mayor parte de los paises; pero en algunos se ha adoptado otros. Bolivia, Perú, Honduras i Nicaragua han fijado dos años, algunos Estados de Ale-

(1) Lei de 16 de setiembre de 1884, art. 11.

mania tres i en este mismo Imperio, los gastos militares se autorizan por siete años.

La vijencia del Presupuesto principia en Inglaterra i en Alemania el 1.º de abril i termina el 31 de mayo; en Italia, España i Estados Unidos desde el 1.º de junio hasta el 30 de julio; en Francia se conserva el año comun. Esta diferencia de fechas, respecto de lo que pasa en Chile, existe porque se han determinado tomando en consideracion el tiempo en que funciona el Congreso. El invierno es en los paises de Europa, como en Chile, la época de sesiones de los Cuerpos Lejislativos i como se celebran comunmente en los meses comprendidos entre noviembre i abril, se han fijado fechas posteriores a las de sesiones.

B.—Forma en que se da cumplimiento a la Lei de Presupuestos

"Ningun pago se admitirá en cuenta a las Tesorerías del Estado, si no se hiciere a virtud de un decreto en que se esprese la lei, o la parte del presupuesto aprobado por las Cámaras, en que se autoriza aquel gasto", dice el artículo 146 de la Constitucion. El decreto a que se refiere este artículo debe ser dictado por el Presidente de la República, a quien la Constitucion confiere la facultad de decretar la inversion de las rentas públicas con arreglo a la lei (2).

(2) Constitucion, art. 73, 12.ª

La disposicion citada repite que no hai pago legal si el Presupuesto no ha sido aprobado por las Cámaras.

La lei de 16 de setiembre de 1884 dispone, por su parte:

"Las partidas de gastos fijos del Presupuesto se pagarán por las respectivas oficinas, sin necesidad de decreto ni otra lei que el mismo Presupuesto.

"Los gastos no comprendidos en el inciso anterior, se cubrirán en virtud de decreto firmado por el Presidente de la República i el Ministro del ramo, refrendado por el Ministerio de Hacienda."

Esta disposicion se contenia en el decreto-lei de 28 de diciembre de 1841, artículo 4.°, i en el decreto de 6 de marzo de 1877, artículo 7.°, que reglamentaron la formacion e inversion del Presupuesto.

De las prescripciones trascritas se deduce: 1.° que todo pago debe verificarse por medio de decreto, salvo los gastos fijos, que se consideran fundados en leyes permanentes: 2.° que todo decreto de pago ha de ser firmado por el Presidente de la República i por el Ministro respectivo.

La escepcion que se hace de los gastos fijos es lójica, aunque se incluyen frecuentemente en ellos muchos que no estan autorizados por otra lei que la de Presupuestos; para evitar inconvenientes i facilitar la discusion del proyecto de Presupuestos,

solo deberian colocarse como fijos los gastos autorizados por leyes especiales i dictarse desde luego las que organicen tantos de nuestros servicios públicos que tienen su oríjen en decretos o en la Lei de Presupuestos i que por lo mismo sufren frecuentes e inconvenientes modificaciones.

Todo decreto de pago lleva la firma del Presidente de la República i del Ministro del ramo, cualquiera que sea la cantidad que se trate de abonar. Al principio de nuestra vida independiente, cuando era mui reducido el movimiento administrativo, podia imponerse al Jefe del Estado esta obligacion; pero hoi que los negocios públicos han llegado a tanto desarrollo, no es posible hacer que ese funcionario ocupe la mayor parte de su tiempo en firmar decretos de abono por pequeñísimas cantidades, nombramientos de porteros de oficinas i de guardianes de cárceles i otros decretos de escasa o de ninguna importancia. En estos casos deberia bastar la firma del Ministro, quien, al fin i al cabo, es el responsable.

Esta clase de decretos se firman en Italia, Francia, España i otros paises de Europa solo por los respectivos Ministros. Los ítems variables del Presupuesto son otros tantos créditos que el Congreso Nacional abre a los Ministros. De la misma manera se verifican los nombramientos de empleados inferiores de la Administracion.

El artículo 12 de la lei de 1884 fija tambien

cierta tramitacion para los decretos de pago que se deduzcan de gastos variables o de los autorizados por leyes especiales, al disponer que despues de firmados por el Presidente de la República i el Ministro, sean *refrendados* por el Ministerio de Hacienda.

Mui larga i molesta es la tramitacion de esta clase de decretos, los cuales ordenan muchas veces verificar pagos a personas que necesitan con urjencia su dinero o a acreedores del Estado a quienes no se debe retardar con trámites, que realmente son susceptibles de modificaciones. El órden que hoi se observa en esta materia es el siguiente:

Todo decreto de pago con cargo a partidas de gastos variables o autorizados por leyes especiales, lleva al final las palabras "*Refrêndese, tómese razon, rejístrese i comuníquese*", las cuales indican la tramitacion que debe seguir.

Firmado el decreto se envia a la Direccion de Contabilidad, juntamente con la trascripcion que de él debe hacerse al Director del Tesoro. Aquella oficina refrenda el decreto. Consiste esta operacion en anotar en el libro de *refrendaciones*, en el cual se abre una cuenta especial a cada uno de los ítems de las partidas variables del Presupuesto, la cantidad que se manda pagar i la fecha i número del decreto, poniendo en éste la frase "Refrendado por..." con la cantidad en guarismos, el sello

de la oficina i la firma del Director de ella. Se suspende la refrendacion si el decreto contiene algun error manifiesto, si no existen en el Presupuesto fondos consignados con el fin a que se refiere o si el ítem del cual se manda deducir el gasto está agotado o tiene un saldo que no alcanza a cubrirlo. En estos casos se devuelve el decreto al Ministro que lo ha espedido i solo se le da curso si éste insiste, haciéndose en el libro de *Refrendaciones* la correspondiente anotacion.

La Direccion de Contabilidad remite el decreto con sus antecedentes al Presidente del Tribunal de Cuentas, para los efectos de la *toma de razon* a que se somete todo decreto que tenga relacion con la Hacienda pública. La *toma de razon* consiste en copiar íntegro el decreto, debiendo anotarse esta providencia en el orijinal, suscrita con media firma del Presidente.

Si el decreto de pago espedido no está conforme con las leyes, se manifiesta al Presidente de la República la irregularidad por la Corte de Cuentas, i si el Presidente insiste se toma, razon del decreto, dando la Corte, dentro de 30 dias aviso de lo sucedido al Congreso, o, en receso de éste, a la Comision Conservadora.

Practicada la toma de razon, el Tribunal de Cuentas remite el decreto al Director del Tesoro para que sea *rejistrado*. Si este funcionario no lo encuentra observable, desglosa la trascripcion co-

rrespondiente, efectúa el rejistro y devuelve el orijinal a la Direccion de Contabilidad, la que lo envia al Ministerio respectivo, en el cual se archiva. Si el Director del Tesoro encuentra que el decreto no ha sido espedido en conformidad a la lei de 16 de setiembre de 1884, suspende el rejistro i hace las observaciones del caso al Presidente de la República; si éste ordena, por segunda vez, el pago, el Director del Tesoro debe dar cuenta a la Cámara de Diputados o a la Comision Conservadora, en su caso, i rejistra el decreto.

Una vez rejistrado, el Director del Tesoro lo trascribe a la Tesorería Fiscal que debe verificar el pago, para su cumplimiento. Ningun Tesorero puede hacer pago alguno sin esta órden espresa del Director del Tesoro.

Tal es la complicada tramitacion que sigue todo decreto de pago que se imputa a gastos variables del Presupuesto. Es cierto que con este sistema se garantiza la legalidad de los procedimientos administrativos, pero no es ménos cierto que perjudica inmensamente a los empleados i particulares, interesados en esos pagos, con una demora considerable que no tiene razon de ser. La misma garantía podria existir arbitrando algun medio mas práctico que facilitara el rápido despacho de toda órden de pago.

La tramitacion existente impone la conservacion de cinco reproducciones *in extenso* de cada

decreto de pago: 1.° dos en el Ministerio respectivo, donde se guardan el decreto orijinal i la copia en los libros destinados al efecto, sin contar el borrador; 2.° una en el Tribunal de Cuentas; 3.° una en la Direccion del Tesoro; 4.° una en la Tesorería pagadora. Ademas de las copias, quedan anotaciones en los libros de la Direccion del Tesoro, de Contabilidad i en la Tesorería que verifica el pago i la publicacion del decreto en el *Diario Oficial*. Todos estos trámites tienden a dificultar la rapidez con que deben efectuarse los pagos i a establecer una excesiva garantía, que por excesiva es inútil.

Como la Lei de Presupuestos caduca el 31 de diciembre, no pueden imputarse a un Presupuesto fenecido, gastos de ninguna clase, salvo que hayan sido *hechos* en el año de su vijencia (1).

Debemos precisar lo que se entiende por *gastos hechos*.

Una oficina pública adquiere, v. gr., algunos muebles, los cuales son luego entregados, pero la cuenta no se presenta para su pago por la casa vendedora, sino al año siguiente de la adquisicion. ¿Se entenderá esto por *gasto hecho?* Creemos que nó.

En cambio, conforme a la costumbre adoptada, una Tesorería Fiscal paga a las Compañías de Va-

(1) Lei de 16 de setiembre de 1884, art. 13.

pores, en el mes de noviembre, cierta suma por el valor de pasajes espedidos por la autoridad correspondiente, i solicita su abono en los primeros dias de enero. ¿Será un *gasto hecho?* Opinamos afirmativamente.

Basta comparar los ejemplos para ver la diferencia. En el primer caso, el dinero no ha salido de las arcas nacionales; aunque la adquisicion de los muebles se haya hecho en tal año, nadie puede obligar a la casa vendedora a pasar su cuenta en tiempo determinado, i deben considerarse adquiridos en el momento del pago, que es cuando sale el dinero de Tesorería; en el segundo caso, la Tesorería ha hecho el gasto, que ha anotado con la fecha correspondiente en sus libros; no seria posible verificar su abono con imputacion al Presupuesto del año siguiente, porque el gasto ha sido ya hecho en el año anterior.

En consecuencia, entendemos por *gasto hecho* aquel que ha sido verificado por alguna oficina pagadora.

I aquí se enlaza otra cuestion. ¿Cómo pueden hacer pagos las Tesorerías Fiscales sin tener a la vista un decreto supremo que designe el ítem i partida del Presupuesto a que debe imputarse el gasto, como lo disponen los artículos 146 de la Constitucion i 12, inciso 2.º de la lei de 16 de setiembre de 1884?

La naturaleza misma de algunos gastos ha he-

cho indispensable la adopcion de este procedimiento. Un decreto dictado el 12 de diciembre de 1889 ordena someter todos los gastos a las prescripciones legales; pero, a pesar de que se ha tratado de arbitrar medios para cumplirlas con todo rigor, es imposible hacer entrar en ellas algunos pagos de cierta naturaleza. Se trata, por ejemplo, de gastos que deben cubrirse en un espacio de tiempo que no permite ocurrir al Gobierno en demanda de la autorizacion necesaria; de esta clase son los gastos que ocasiona la conduccion de reos de un punto a otro de la República, el valor de los pasajes de traslacion de empleados públicos, los pagos que se relacionan con el cambio, cuyo valor no puede ser conocido fijamente sino despues de verificados i, mas que todos, los que se ven obligados a hacer los Ajentes de la República en el estranjero. Es verdad que muchos de los gastos que hoi se verifican sin que préviamente se haya dictado el decreto respectivo, pueden aguardar esta formalidad; pero hai otros, como los citados, que no pueden someterse a ese trámite. No es posible tener provistos de fondos a todos los gobernadores de departamentos para pagar los gastos eventuales que ocasione la conduccion de reos; a todas las Tesorerías Fiscales para la contratacion de pasajes marítimos; a todos los Ministros Diplomáticos.

En estos casos, la Tesorería Fiscal respectiva

hace el gasto i solicita inmediatamente su abono, el cual se hace sin pérdida de tiempo. Estos son los *gastos hechos*.

Indudablemente que es necesario limitarlos a los mas indispensables, guardando siempre las garantías que deben acompañar a toda inversion de fondos fiscales.

El 31 de diciembre termina la vijencia de la Lei de Presupuestos; pero pueden quedar fondos sobrantes en algunas de sus partidas por no haber sido necesaria su total inversion durante el año. ¿Qué se hace con esos fondos?

Desde que la Lei de Presupuestos rije solo hasta el 31 de diciembre, no pueden invertirse en el año siguiente, en el cual existe un nuevo Presupuesto; por consiguiente tienen que ingresar en arcas nacionales a formar parte de las entradas de la nacion en el año posterior. El decreto-lei de 28 de diciembre de 1841 disponia en su artículo 3.º: "Las partidas del Presupuesto anterior que en el todo o parte no se hubieren gastado dentro del año para que se concedieron, quedarán anuladas sin que pueda el Gobierno librar sobre ellas, a no ser que se hallaren incluidas en otro nuevo Presupuesto aprobado tambien por el Congreso." Esta prescripcion la comprende el artículo 11 de la lei de 16 de setiembre de 1884, al disponer que la

vijencia de la Lei de Presupuestos termina el 31 de diciembre.

Mas, esto solo se refiere a los sobrantes que existan en el Presupuesto mismo, pero no se aplica a los sueldos i otros gastos decretados con anterioridad al 31 de diciembre i que no han sido pagados ántes de esa fecha; éstos se colocan en depósito, bajo el título de *Depósitos de sueldos i gastos por pagar* durante diez meses contados desde el 1.º de enero; si no se cubren en ese tiempo, pasan a fondos jenerales. Si un empleado público no cobra sus sueldos de noviembre i diciembre de un año, quedan en la cuenta de *Depósitos de sueldos i gastos por pagar* durante diez meses. Pasado este plazo, se aplican a las entradas jenerales del Fisco.

Supóngase, ahora, que, trascurrido ese término, se solicita el pago de lo adeudado. Es necesario para verificarlo, un decreto espedido en la forma ordinaria, que designe el ítem del Presupuesto del cual debe deducirse el gasto. ¿Qué ítem será éste? ¿Será el que en el Presupuesto vijente conceda fondos para gastos de la misma naturaleza? Nó, porque la cantidad que consigna el Presupuesto, en cada uno de sus ítems, es para invertirla durante el año de su vijencia en el servicio a que la destina; en el caso de que se trata se reconoce la deuda de una suma que ha sido devengada en un año anterior, i si se cobra algun sueldo atrasado, no podria deducirse del ítem que lo contiene por-

que se consigna para ese año i lo natural es que se invierta totalmente.

Queda solo el ítem destinado a gastos *imprevistos*, del cual deban deducirse los gastos de que hablamos, pues ese ítem tiene por objeto llenar todas aquellas necesidades *no previstas* en otros ítems del mismo Presupuesto. Últimamente se ha adoptado la costumbre de consignar un ítem especial para pago de cuentas de años anteriores.

Todos los gastos de la nacion deben estar incluidos en la Lei de Presupuestos, aun aquellos autorizados por leyes especiales. Éstos se incluyen en el primer Presupuesto que se dicte despues de la lei especial i no es permitido deducir fondos de esta Lei si la de Presupuestos no los consigna. El artículo 13 de la lei de 16 de setiembre de 1884 dice sobre este particular:

"No es permitido imputar gastos a leyes anteriores a la fecha del Presupuesto vijente, salvo el caso en que la lei haya sido promulgada despues de la presentacion al Congreso del Presupuesto correspondiente al año en que se decrete el gasto." Contiene esta prescripcion un error, que se hace mas evidente al leer el artículo 14, que dice: "No se podrá exceder la suma fijada en cada ítem o partida de los presupuestos de gastos, salvo en los casos siguientes:

"1.º De leyes posteriores a la *promulgacion* de los Presupuestos."

Efectivamente, el proyecto de Lei de Presupuestos se presenta al Congreso en los primeros quince dias de sus sesiones ordinarias; pero se discute a fines del año; si se observara estrictamente la disposicion del artículo 13 de la lei de 1884, podria suceder que se dictara, con posterioridad a la presentacion de los Presupuestos i ántes de discutirse, alguna lei sobre gastos, i que fuera lejítima la imputacion que de un pago se hiciera a esa lei aun despues de promulgados los Presupuestos i cuando bien pudo incluirse el gasto en ellos. Ademas, no se exceden los ítems del Presupuesto en el caso de que trata el inciso 1.º del artículo 14, porque los gastos que ocasionen las leyes a que se refiere, se imputan a estas leyes i no a la de Presupuestos; esto viene a probar que es el mismo caso previsto en el artículo 13, i que existe entre ámbos una contradiccion. Esta disconformidad fué observada, al discutirse la lei de 1884, por don Antonio Varas, en sesion del Senado de 1.º de agosto de ese año; pero no se hizo alto en la observacion del señor Varas, i la lei se aprobó tal como está redactada.

El inciso 2.º del artículo 13 de la lei de 1884, prohibe "aplicar los ítems del Presupuesto adistintos objetos de aquel a que han sido destinados."

Parece inútil una prescripcion como esta, porque

si la Lei de Presupuestos concede una suma para determinado objeto, indicado especialmente en la Lei misma, es lójico que no se invierta en otro. Sin embargo, quizá alguna práctica abusiva de otros tiempos o el contenerse una prescripcion contraria en lejislaciones estranjeras ha dado oríjen a esta disposicion, que se ajusta perfectamente a los principios mas estrictos.

Los Ministros de Italia tienen facultad para trasladar sumas de un artículo (ítem) a otro del mismo capítulo (partida) del Presupuesto.

En Francia esta atribucion era aun mas lata ántes de la lei de 16 de setiembre de 1871, pues podían los Ministros verificar estos traslados *(virements)* de fondos dentro de todo el Presupuesto de su Ministerio i así se ha visto imputar a gastos de prisiones pagos hechos para proporcionar auxilios a obreros reducidos a la miseria (1). Hoi rije en Francia una disposicion igual a la vijente en Italia.

Esta traslacion de fondos de un ítem a otro de la misma partida del Presupuesto no produce efecto en el total de éste i aun los fondos se invertirán en un objeto análogo, ya que se verifican dentro del mismo órden de gastos; pero es indudable que la fiscalizacion del Congreso, la autoridad que éste tiene en todo lo que se refiere al Presupuesto sufre

(1) STOURM, *Le Budget.*—BERGERET, *Mécanisme du Budget de l'Etat.*

un menoscabo inconveniente, pudiendo dar el sistema, por lo demas, lugar a abusos que llegarian a hacer perder al Presupuesto toda su seriedad i garantía.

Este punto ha sido considerado por la Constitucion holandesa con toda la importancia que realmente tiene i dispone, al efecto, en su artículo 121 que: "Una lei puede autorizar el cambio en la inversion de fondos."

Es, asimismo, prohibido exceder la suma fijada en cada ítem o partida de los Presupuestos, salvo en ciertos casos determinados por la lei. Si pudieran ser excedidos los ítems del Presupuesto éste seria completamente inútil; el Ejecutivo lo modificaria a su antojo. Las escepciones de esta regla jeneral tienden a satisfacer necesidades imprescindibles del servicio i son:

1.ª *De leyes posteriores a la promulgacion de los Presupuestos.*

Como ya lo hemos dicho, los gastos que ocasionan las leyes dictadas con posterioridad a los Presupuestos, se imputan a esa misma lei, la cual autoriza necesariamente el gasto al disponerlo. En este caso no hai exceso en el Presupuesto; el gasto que autoriza una lei especial puede no encontrarse previsto en él.

2.ª *De sentencias ejecutorias, dictadas por autoridad competente.*

Las sentencias a que se refiere esta escepcion,

son las condenatorias del Fisco, pronunciadas por la autoridad judicial, en juicio ordinario; el Fisco en este caso es parte en el juicio como cualquier particular, i no seria posible que el contradictor quedara en peor condicion, respecto del cumplimiento de la sentencia, que si litigara con otro particular. El Fisco, con mayor razon, tiene que cumplir sus obligaciones con exactitud.

Esta escepcion se contenia tambien en el artículo 9.° del decreto-lei de 28 de diciembre de 1841 i por decreto de 6 de marzo de 1877 se dispuso que "los pagos que el Fisco fuera obligado a hacer en virtud de sentencia de los Tribunales de Justicia, *se imputarán*, previo el cúmplase del Presidente de la República, *a la partida de gastos imprevistos*, aunque por razon de dichos pagos se exceda la suma consultada en dicha partida."

Llamamos la atencion sobre este artículo, porque hoi se imputan los pagos que se hacen en virtud de sentencia judicial, al ítem del Presupuesto a que corresponde el gasto, segun su naturaleza. Si se condena al Fisco a pagar una suma por premios que se adeudan a un profesor, se imputa el pago al ítem destinado a cubrirlos i solo se aplica a imprevistos cuando se trata de gastos que no estan consignados, o de sueldos u otros gastos fijos; en este caso no puede deducirse de ellos suma alguna que no sea para satisfacer los pagos correspondientes al mismo año.

3.ª *De comisiones que hubiere que pagar por las operaciones de empresas industriales o comerciales pertenecientes a la nacion.*

Este número se refiere a las comisiones convenidas en contratos que se hacen para el mantenimiento de empresas de las cuales es *empresario* el Estado. Es lójico que si una persona contrata con el Estado no quede en peor condicion que si contratara con un particular; no porque se agotan los fondos destinados al sostenimiento de una empresa fiscal puede someterse a las personas que devenguen comisiones por operaciones destinadas al servicio inmediato de la misma empresa, a sufrir retardo en el pago de lo que por dichas comisiones se les adeude. El Estado, o deberia suspender las operaciones de la Empresa, o no cubrir los pagos que debe verificar para ese servicio. La disposicion de la lei de 1884 salva ámbas situaciones.

4.ª *De exijencias impostergables de provision o de servicios que sean condicion de la Empresa misma i que no se hubiesen podido prever.*

Indudablemente que el número 4.º se refiere a las mismas empresas industriales o comerciales indicadas en el anterior. Es preciso dejar constancia de esto, porque, si las cosas se entendieran de otra manera, podrán someterse a la misma disposicion casi todos los servicios, i pocos serian los casos en que no pudiera excederse el Presupuesto.

Si el Estado es empresario, como entre nosotros

lo es de ferrocarriles, debe atender el servicio con toda regularidad. En la Lei de Presupuestos se consigna una cantidad para *materiales de consumo* de esa Empresa, tomando, naturalmente, por base para fijarla, los precios de los materiales i las exijencias del servicio en la época de la formacion del Presupuesto. Pero si el carbon adquiere mayor precio, o bien el servicio exije aumento de tráfico con mas crecidos gastos, no bastará para cubrirlos el ítem del Presupuesto; se pedirá oportunamente un suplemento, pero si no es despachado, o no es posible solicitarlo porque el Congreso no funciona, no seria justificable la paralizacion del servicio; la lei prevé el caso, permitiendo se exceda el ítem, para evitar que el Estado, que debe ser mui exacto en el cumplimiento de sus obligaciones se encuentre en situacion de no poder satisfacerlas.

5.ª *De aplicacion a empleados que recibieren gratificaciones, mayores sueldos, o pasaren a hospitales, en conformidad a los preceptos de las leyes correspondientes.*

Esta escepcion se refiere, en su mayor parte, a los empleados militares; el Gobierno puede llamar, dentro de sus facultades, a servir empleos del órden militar a oficiales de mayor graduacion que los que actualmente los desempeñan; en este caso, debe abonárseles el mayor sueldo, aunque no se consigne en el Presupuesto; de igual manera puede el Gobierno ascender oficiales a empleos superiores, de-

biendo pagárseles el sueldo correspondiente. Anualmente se consigna en la Lei de Presupuestos una suma para atender a esos gastos, pero si esas cantidades no alcanzan, no es posible privar a los oficiales de su mayor sueldo miéntras se pide un suplemento; la lei de 1884 autoriza el exceso en el gasto. De igual manera se consigna una cantidad para abonar a los hospitales las estadías de oficiales i soldados; el número de los que ingresen en esos establecimientos puede ser mayor que el calculado; i no por falta de dinero en el Presupuesto se dejaria sin ese refujio a los enfermos del Ejército; como en los casos anteriores, la lei autoriza el mayor gasto.

¿Necesita el Ejecutivo solicitar del Congreso un suplemento para cubrir los excesos a que se refiere el artículo 14 de la lei de 1884, o basta la autorizacion que le da esa lei i la aprobacion de la Cuenta de Inversion?

Legalmente, el Ejecutivo no necesita pedir suplementos en los casos de escepcion indicados en el artículo 14 de la lei de 1884; pero dentro de una correcta administracion, existe el deber de solicitar ese suplemento en época oportuna; ahora bien, si éste no es concedido ántes de agotarse los fondos, el Ejecutivo puede hacer uso de sus atribuciones; en todo caso, por los medios mas estrictos, salva su responsabilidad.

I si el suplemento fuera negado por el Congreso, el gasto dispuesto por el Ejecutivo habria sido legal, porque, al ordenarlo, obraba en virtud de atribuciones propias que le otorga la lei. La negativa del Congreso para conceder el suplemento, solo podria responder a alguna situacion política, i significar la confianza o desconfianza que tuviera para con el Ministerio, i esto nada tiene que ver, en este caso, con la correccion de los procedimientos administrativos.

El artículo 13 de la lei de 1884 impone al Ejecutivo otra regla a la cual debe someterse en la inversion de los fondos del Presupuesto. Prohibe "alterar los sueldos de los empleados públicos fijados por lei, bajo la forma de comisiones o gratificaciones." Hemos dicho que esta prohibicion no reza para con el Congreso, tanto porque se contiene en un artículo que se refiere en todas sus partes a los procedimientos del Ejecutivo, como porque las facultades de aquel Cuerpo estan reglamentadas, en lo que se refiere a fijacion de sueldos de empleados, por otros artículos de la misma lei de 1884, los cuales hemos ya examinado.

Ántes de dictarse esta disposicion, existia una práctica completamente contraria. Acostumbrábase otorgar, administrativamente, gratificaciones, sobre todo a fines de cada año, a los empleados de algu-

nas oficinas que, por razones del servicio de la misma, habian tenido un mayor trabajo que el ordinario, i aun se concedian, sin que hubiese existido tal trabajo. Este procedimiento está prohibido por la lei de 1884; ponia en manos del Ejecutivo la facultad de conceder favores a ciertos empleados, con perjuicio de los demas, aumentándoles sus sueldos.

Aunque esta prohibicion parece referirse a los sueldos fijados por leyes especiales, tiene que estenderse tambien a aquellos que solo existen en virtud de la Lei de Presupuestos; de otra manera no habria equidad.

§ IV

Los suplementos

Si se agota un ítem del Presupuesto i hai necesidad de invertir, ántes del 31 de diciembre, alguna suma con el objeto a que está destinado, se solicita ésta del Congreso, por medio de un proyecto de lei; se pide que ese ítem sea aumentado por medio de un *suplemento.* Juntamente con el proyecto se acompaña por el Ejecutivo, el detalle de la inversion de la cantidad consignada en el Presupuesto, i se indica la fuente de la cual se deducirán los fondos que se piden. Esta última es la única pres-

cripcion que sobre *suplementos* contiene la lei de 1884, que dice en su artículo 10:

"Toda indicacion que se haga en la discusion de los Presupuestos para aumentar los gastos propuestos, deberá expresar tambien los recursos con que deba cubrirse.

"La misma asignacion de recursos deberá contener el mensaje o proyecto en que se soliciten suplementos a las partidas del presupuesto ya aprobado."

El primer inciso no se observa en la práctica porque los recursos de la nacion estan indicados en el mensaje con que se acompaña el proyecto de Presupuestos, sin que se determine en éstos que tal entrada es para satisfacer determinados gastos. Cuando se trata de proyectos de suplementos, se acostumbra decir que se deducirán de rentas jenerales de la nacion; en raros casos se han aplicado a los sobrantes del Presupuesto, i es lójico que no se apliquen, desde que los sobrantes solo son perfectamente conocidos despues del 31 de diciembre.

Los proyectos de suplementos se presentan al Congreso firmados por el Ministro del ramo a que corresponde el ítem del Presupuesto para el cual se piden. Esto es inconveniente, porque así como el proyecto de Lei de Presupuestos lo presenta el Ministro de Hacienda, deberia presentar tambien los de suplementos, que van a modificar notablemente

el Presupuesto. Es mui importante el papel que el Ministro de Hacienda está llamado a desempeñar en la preparacion i discusion del Presupuesto; la misma injerencia debe tener en los proyectos relativos a los suplementos. En Francia se presentan firmados por el Ministro que los necesita i por el de Hacienda.

En todos los paises existen necesariamente los suplementos, aunque en algunos, como en Inglaterra, se solicitan rarísima vez (1). En Chile son tan frecuentes que a pesar de que nuestra lejislacion no contiene sobre la materia mas regla que la que hemos trascrito, ofrecen muchos puntos dignos de atencion.

Se observará que año a año se presentan en tropel numerosos proyectos de suplementos para los Presupuestos de todos los Ministerios. Aunque los sobrantes del mismo Presupuesto suelen equilibrar el aumento que introducen en algunos ítems los suplementos, éstos constituyen una ancha puerta de abusos i desórden en la Administracion. En Francia se ha tratado de evitar los excesos a que pueden dar lugar los suplementos; pero solamente

(1) Es orijinal la lejislacion i práctica de algunos paises donde el Ejecutivo se concede suplementos por sí mismo, cuando el Congreso no está reunido. En España se oye en este caso al Consejo de Estado i en la República Arjentina basta el acuerdo de Ministros. V. sobre abusos de esta práctica en la Arjentina la obra de Alberto B. Martinez, *El Presupuesto Nacional.*

se han dictado algunas reglas que no han logrado producir todo el buen resultado que se pretendia obtener. Existe una que quisiéramos se aplicara en Chile; por ella se dispone que los proyectos de suplementos se presenten juntos una vez en el mes.

De este modo el Congreso ve en un momento dado la situacion financiera del pais, miéntras que en Chile la presentacion contínua de proyectos de esta clase hace perder el rumbo en materia financiera, tanto a los miembros del Congreso como a los del Ejecutivo. La regla francesa introduce un órden conveniente en materia tan propia para producir el desórden.

Los suplementos deberian ser una escepcion, mucho mas en Chile, donde, aunque se forma el Presupuesto con bastante anterioridad a la fecha de su vijencia, se discute con libertad en el Congreso i se aprueba dias ántes de esa fecha, lo cual deberia contribuir a que las cantidades que fija fueran exactas.

Sin embargo, hai gastos que por su naturaleza misma escapan a todo cálculo aproximativo, v. gr., los imprevistos. Un suplemento que se pide para un ítem de gastos imprevistos, se justifica, pues, fácilmente, siempre que no sea excesivo; igual cosa puede decirse del que se solicite para continuar una construccion que ha marchado mas rápidamente de lo que se esperaba, o que por alza en

los precios de los materiales requiera mayor gasto; pero no sucede lo propio con otros destinados a satisfacer servicios que se refieren a ramos para cuyo fomento el Congreso pone en manos del Ejecutivo cierta suma, con la cual quiere contribuir a su sostenimiento, sin que este auxilio sea obligacion imprescindible del Estado. En estos casos, el Ministro que invierte toda la suma consultada se imposibilita para pedir suplemento, porque el Congreso ha manifestado su intencion de conceder tan solo esa suma. De esta naturaleza son los ítems que se destinan para fomentar o sostener sociedades de instruccion i otros. Tampoco es posible pedir suplementos para ítems de gastos fijos por la naturaleza misma de estos gastos.

Mr. Paul Leroy-Beaulieu, dice, a propósito de esta cuestion, lo siguiente:

"Los créditos estraordinarios no deberian permitirse sino en circunstancias mui escepcionales, imposibles de prever i ademas de rara i evidente gravedad, tales como amenazas de guerra o inundaciones. En cuanto a los créditos suplementarios, deberia ser mucho mas limitada la designacion de los capítulos (partidas) que pueden dar lugar a ellos. Así, deberia tenerse como regla que jamas se puede pedir créditos suplementarios para aumentar los sueldos de los funcionarios; desde luego que éstos pueden esperar un año; asimismo para aumentar subvenciones concedidas a establecimientos

o sociedades; del mismo modo jamas se deberia pedir créditos suplementarios para la creacion de nuevos empleos, ya que ésta pueda retardarse, sin perjuicio, un año (1)."

En nuestra Lei de Presupuestos hai varios ítems que se encuentran en las condiciones de los que Mr. Leroy-Beaulieu estima que no son susceptibles de aumentarse por medio de suplementos.

¿Es legal conceder suplementos para Presupuestos fenecidos?

Para responder a esta pregunta, debemos hacer una distincion: si el proyecto de suplementos ha sido solicitado oportunamente, ántes de caducar el Presupuesto, es decir, ántes del 31 de diciembre, puede concederse aun en enero, sin dificultad, i esto se ha hecho, declarándose, sí, que se destina "para pagar gastos *hechos* en tal año;" si el proyecto se presenta despues de terminada la vijencia de la Lei de Presupuestos es indudable que el Congreso debe examinar detenidamente los antecedentes del negocio; si de éstos resulta que no era conocido el gasto hecho, ántes del 31 de diciembre, se otorgará el suplemento, pero si ha habido neglijencia para pedirlo, debe negarse. La verdad es que en estos casos entran por mucho las situaciones

(1) Leroy Beaulieu, *Science des finances*.

políticas, pero hablamos *administrativamente*, por decirlo así.

En todo caso, los suplementos concedidos despues del 31 de diciembre, no pueden tener otro objeto que cubrir *gastos hechos* ántes de esa fecha, entendiendo por *gastos hechos*, los que hemos definido anteriormente.

I a esta cuestion se sigue otra: si existe sobrante en un ítem del Presupuesto, para el cual se pide suplemento que no es despachado sino despues del 31 de diciembre, ¿qué se hace con ese sobrante? ¿Pasa a fondos jenerales, segun la regla que hemos dado, o puede invertirse? A nuestro modo de ver, una lei de suplementos, dictada despues del 31 de diciembre, para pagar gastos hechos con imputacion a un ítem del Presupueto del año anterior, conserva ese ítem, i en consecuencia, puede invertirse toda cantidad que exista en él; la lei de suplementos no hace, en jeneral, otra cosa que aumentar el ítem respectivo; pero en el caso propuesto, produce ademas el efecto de prolongar en parte la vijencia del Presupuesto, manteniendo en vigor los ítems a que se refiere la lei de suplementos. Al rendir la cuenta de inversion de un ítem al cual se ha concedido suplemento, no se puede distinguir entre la cantidad consignada en la Lei de Presupuestos, i la concedida por la de suplementos: ámbas sumas se confunden en una sola, que debe formar en totalidad ese ítem, aunque se indique

separadamente la procedencia. Puede, pues, hacerse uso, despues del 31 de diciembre, del sobrante de un ítem del Presupuesto para el cual se concede suplemento pasada esa fecha, sobrante i suplemento que deben invertirse en gastos *hechos* durante la vijencia del Presupuesto.

Para terminar nuestro estudio en la parte que se refiere a la inversion de los caudales públicos, debemos tratar de la responsabilidad que afecta a los funcionarios que ordenan los pagos. El inciso 2.º del artículo 15 de la lei de 1884, dice: "Si el Director del Tesoro no observare o suspendiere el rejistro de decretos ilegales, o no diere cuenta a quien corresponda de las observaciones que hubiere hecho, sufrirá la pena de suspension del empleo, en su grado mínimo, sin perjuicio de la responsabilidad civil."

I el artículo 16 de la misma lei, dispone que: "Los ordenadores de un pago ilegal, son personalmente responsables."

La primera prescripcion se refiere espresamente al Director del Tesoro, en tanto que la segunda solo podria aplicarse al Presidente de la República i a los Ministros del Despacho, quienes son los encargados de ordenar los pagos. Sin embargo, la Constitucion exime al Presidente de esta responsabilidad i la imputa al Ministro. En su artículo 74,

14

dispone nuestra Carta Fundamental: "El Presidente de la República puede ser acusado solo en el año inmediato despues de concluido el término de su presidencia, por todos los actos de su administracion en que haya comprometido gravemente el honor o la seguridad del Estado, o infrinjido abiertamente la Constitucion."

En cambio, respecto de los Ministros, dice el artículo 78: "Cada Ministro es responsable personalmente de los actos que firmare, e *in solidum* de los que suscribiere o acordare con los otros Ministros."

El artículo 16 de la lei de 1884 se refiere, pues, directamente a los Ministros de Estado, a quienes hace personalmente responsables de los pagos ilegales que ordenaren.

§ V

Comprobacion de los gastos

A.—Rendicion de cuentas

Nos quedan por esponer los principios i los procedimientos que se observan para comprobar la legal inversion de los fondos del Estado.

La responsabilidad de la órden que se espide para verificar un pago ilegal afecta a su autor, quien, dentro de nuestro mecanismo constitucional es, principalmente, el Ministro que firma el decreto

respectivo. Mas, esta responsabilidad es, puede decirse, anterior a la inversion i tiene cierto carácter político, como que lo reviste el ajente a quien atañe. Queremos tratar de la inversion misma, es decir, de los medios de que se vale la Administracion para comprobar que los ajentes a los cuales se ha entregado el dinero, lo han invertido correc tamente.

Todo funcionario público que recibe dineros del Estado, tiene obligacion de rendir cuenta documentada de su inversion al Tribunal Superior de Cuentas; este Tribunal, que funciona en la capital de la República, examina las cuentas que se le presentan, i las aprueba o reprueba, segun estan o no ajustadas a los preceptos legales. Es una institucion que tiene el detalle minucioso de la inversion de los dineros nacionales.

El Tribunal de Cuentas es en algunos Estados mui antiguo; entre nosotros data desde 1888, aunque anteriormente existia una oficina que, bajo el nombre de Contaduría Mayor, ejercia algunas de las atribuciones qne corresponden hoi al Tribunal.

La Corte de Cuentas existe en Francia, bajo diversas formas, desde 1256. En Inglaterra desde el tiempo de los reyes normandos (1066) con el nombre de *Echiquier*, palabra que designa al tablero de ajedrez i que se ha aplicado a la institucion de que tratamos porque, al principio, funcionaban los miembros del Tribunal al rededor de una mesa

cubierta con una carpeta dividida en cuadrados semejantes a los del tablero de ajedrez. Existe tambien en Alemania, donde la Cámara Superior de Cuentas de Prusia, que funciona en Postdam, sirve a todo el Imperio. En Béljica tiene oríjen en el parlamento: se elije por la Cámara de Representantes. Existe tambien en Italia. (1)

Nuestro Tribunal de Cuentas está organizado por lei de 20 de enero de 1888, a la cual nos referimos, en todos sus detalles, para el exámen i juzgamiento de las cuentas.

B.—Cuenta de inversion

La Constitucion impone a los Ministros de Estado, juntamente con la obligacion de presentar el Presupuesto anual de gastos de sus respectivos departamentos, la de "dar cuenta de la inversion de las sumas decretadas para llenar los gastos del año anterior." (2) Esta *Cuenta de Inversion* debe presentarse en los primeros quince dias de las sesiones ordinarias del Congreso, i sin este antecedente no pueden discutirse los Presupuestos. (3) Sin embargo, esta regla no se aplica, en la práctica, rigorosamente; la *Cuenta de Inversion* se retarda por

(1) Gianquinto, *Diritto Pubblico Amministrativo*, t. III.—Morhain, *L'Empire Allemand*.—Giron, *Droit Administratif de la Belgique*, t. II.—Ducrocq, *Etudes de Droit Public*.

(2) Constitucion, art. 80.

(3) Lei de 16 de setiembre de 1884, art. 8.°

mas tiempo por dificultades materiales; es un trabajo serio que demanda gran acopio de documentos i hasta su impresion misma es molesta i demorosa.

La *Cuenta de Inversion*, que se forma por la Direccion de Contabilidad en vista de los documentos que le envian los Tesoreros Fiscales, contiene:

1.º El balance de la Hacienda Pública, en el último dia del año a que se refiere.

En el *Debe* de este balance figuran:

I. El valor calculado de las propiedades fiscales, raices o muebles, segun inventario;

II. Los créditos a favor del Fisco, mencionando separadamente los constituidos en mora;

III. El valor en pastas metálicas, i otras existencias; i

IV. El dinero de propiedad fiscal existente en caja en las diversas oficinas el dia del balance.

En el *Haber* se espresan:

I. El monto nominal de la Deuda Pública, incluyendo los censos i especificando el tipo de intereses i las condiciones de amortizacion; i

II. Los acreedores del Estado por cualquier motivo.

2.º Una cuenta jeneral de las entradas i gastos fiscales, en el año a que se refiere.

En el *Debe* de esta cuenta, aparecen:

I. La existencia en dinero, de propiedad fiscal, que habia en las cajas de la Nacion el 31 de diciembre del año anterior;

II. Las entradas provenientes de cada una de las rentas públicas, especificándose, i con distincion de las ordinarias i estraordinarias; i

III. Los créditos contra el Fisco el 31 de diciembre del año a que se refiere el balance.

En el *Haber* se espresan:

I. Los gastos hechos en el año, segun los presupuestos i leyes especiales. En los ítems de las partidas de gastos variables o autorizados por leyes especiales, se cita la fecha de los contratos en virtud de los cuales se ha hecho el gasto;

II. Los créditos existentes contra el Fisco el 31 de diciembre del año anterior; i

III. La existencia en metálico que quedó el 31 de diciembre del año a que se refiere la cuenta.

3.° Estados que manifiestan el movimiento en el año, de los depósitos, de las existencias en pastas metálicas, bonos, materiales de guerra, ferrocarriles i demas existencias en almacenes pertenecientes al Estado.

4.° Cuenta detallada de los reintegros i de las devoluciones en el año. Estos se espresan tambien al márjen del ítem en que ha tenido lugar el reintegro.

5.° Operaciones efectuadas en el año por las oficinas que administran fondos fiscales.

6.° Cuadros que manifiestan las entradas i gastos de las empresas industriales, monopolios i servicios administrados por el Estado.

7.º Un estado sumario de los contratos fiscales que se hubieren celebrado; en él se espresan el nombre de los contratantes i de sus fiadores, la duracion o principales condiciones del contrato.

Se observará, por la sola esposicion de las materias que contiene la *Cuenta de Inversion*, que no es tan fácil formarla, i que impone a la oficina encargada de ella un serio trabajo i una preferente atencion. A fin de facilitar esta obra, se han impartido a los funcionarios administradores de los fondos del Estado, instrucciones precisas, para que presenten sus cuentas con oportunidad i con los datos ilustrativos correspondientes.

La *Cuenta de Inversion* es examinada por la Comision Mista de Senadores i Diputados que examina los Presupuestos, i el Congreso la aprueba o le hace las observaciones que juzga necesarias. Esta *resolucion* del Congreso, como la llama la lei de 16 de setiembre de 1884, se comunica al Presidente de la República, para que se ejecute i publique en el *Diario Oficial*. El aprobar o reprobar la *Cuenta de Inversion*, es facultad privativa del Congreso; no es materia de lei; el Presidente de la República no interviene en ese acto sino para su ejecucion i para ordenar que sea publicado en el periódico oficial. (1)

(1) Constitucion, art. 27, 1.ª – Lei de 16 de setiembre de 1884.

POLICÍA

§ I

Idea jeneral

El concepto que se puede formar de la policía, segun los tratadistas i en vista de las lejislaciones positivas, es mui variado, como lo es tambien si se sigue el desarrollo histórico de la institucion.

Desde los primeros tiempos las sociedades se preocupan de la tranquilidad del Estado i de la seguridad de los habitantes; en los libros de Moises se encuentran prescripciones que se refieren a la seguridad i a la salubridad públicas. Pero, la policía no aparece como institucion política especial sino en Roma, en tiempo de Augusto. Entónces en Roma, como en Grecia, abarcaba la policía las instituciones jenerales de la ciudad, no estando limitada a los servicios que hoi llevan esa denomina-

cion. La buena policía era la que mejor aseguraba i procuraba la prosperidad del Estado; su concepto envolvia las ideas de seguridad i de progreso (1). Mas adelante, en la Edad Media, se confundió con el gobierno jeneral de los Estados i los jefes de éstos tenian la facultad de dictar los reglamentos particulares de policía.

Esta misma idea de la policía se sostiene hoi por muchos tratadistas, particularmente alemanes, i se hace comprender bajo su concepto la mayor parte de la vida del Estado. Se dice que tiene como caractéres el ser *conservativa* i *productiva*, comprendiéndose en el primero la seguridad i en el último la parte que toca al Estado en el progreso social (2). En conformidad a estos principios, sus sostenedores definen la policía como la funcion del Estado que se dirije al buen órden jeneral. (3) Nada mas lato que esta definicion, pues el órden jeneral lo abraza todo, ya que es necesario que reine en cada una de las instituciones del Estado. Es cierto que la policía así considerada existe en todo el mecanismo del Estado i aun puede aplicarse a la vida particular; pero no es posible dejar de comprender

---

(1) FUSTEL DE COULANGES, *La Cité antique*.—MOMMSEN, *Le Droit Public Romain*.—CH. DÉZOBRY, *Rome au siècle d'Auguste*.

(2) BLUNTSCHLI, *Derecho Público Universal*, t. II.

(3) POSADA, *La Administracion Política i la Administracion Social*.

en una esfera mas restrinjida, i sobre todo mejor determinada, su concepto, tal como se nos presenta en la vida práctica i como debe considerarse especulativamente. De otra manera puede caerse en una falta completa de determinacion de las cosas, puesto que bajo un solo concepto se abarcaria todo el mecanismo de la vida política de las sociedades, desapareciendo la natural separacion de instituciones que tienden a diversos fines i confundiéndose su organizacion.

La etimolojía de la palabra puede dar oríjen a esta doctrina tan vasta. *Policía* viene de *politeia*, espresion griega que significa administracion de una ciudad i que se aplica perfectamente al carácter que la institucion tuvo en la antigüedad i aun en la Edad Media, es decir, comprendiendo la mayor parte de las funciones administrativas.

Tambien se ha entendido alguna vez en Chile la accion de la policía bajo un concepto vasto i complejo. El Director Supremo don Ramon Freire dictó en 21 de mayo de 1823 un decreto, que lleva su firma i la de don Mariano Egaña, en el cual se contienen disposiciones de policía que abarcan puntos mui ajenos a la idea que hoi tenemos de este servicio.

En materia relijiosa dispone que "todo habitante o transeunte en el pais se arrodillará a presencia del Santísimo Sacramento i hasta perderlo de vista, siempre que sea conducido por las calles en pro-

cesion, o forma de viático; i a los infractores con advertencia i meditacion, se aplicará por primera vez la pena de un arresto de veinticuatro horas, etc."

"Ningun relijioso andará por las calles pasadas las oraciones."

Respecto a costumbres recuerda ciertos principios de la antigüedad clásica. Dice:

"Los jóvenes respetarán a los ancianos sean de la clase que fuesen, i si advertidos por éstos, se insubordinaren o los insultaren, deberán conducirlos o denunciarlos al juez mas inmediato, para que manteniéndolos en arresto, haga comparecer a sus padres, tutores o protectores, los advierta de la mala educacion que manifiestan en sus acciones, i les prevenga la correccion que deben darles; pero si reincidieren los castigará por sí mismo el juez."

"Nadie podrá recibir en su servicio criados de ámbos sexos, bajo la multa de cuatro pesos i responsabilidad a daños i perjuicios, sin certificado del último amo a quien hubiere servido el que lo solicite, visado por el Alcalde de barrio, etc."

Ninguna institucion política puede desempeñar en el organismo social un papel tan complejo. La vida administrativa, variada en sus manifestaciones, exije, para la atencion de sus diversas materias, una conveniente separacion en grupos que comprenda cada cual necesidades de naturaleza homojénea. Es preciso asignar un campo mas li-

mitado a la funcion de policía i ese debemos buscarlo, desde luego, en la conservacion social, dejando a un lado su perfeccionamiento, en el cual le dan participacion algunos tratadistas, no cabiéndole ninguna, a nuestro entender.

Dentro de la misma conservacion ha de limitarse la funcion de policía a una idea restrinjida que no comprenda tampoco toda la accion administrativa en ese vasto campo. La asistencia pública, la defensa nacional no son funciones de policía i sí de conservacion. Limitando los términos llegaremos a asignar a la policía su esfera de actividad en relacion con la seguridad de los individuos i de sus bienes, la cual se mantiene por medios directos e inmediatos, como la vijilancia sobre los miembros de la sociedad que puedan hacer daño a otros, perturbar el órden social, e indirectos, como cuando se ejerce tambien vijilancia para que los individuos no sean atacados en su propia conservacion por elementos perniciosos, como epidemias.

La funcion de policía es, pues, de seguridad.

Se designa tambien con la misma palabra al cuerpo de ajentes, encargado de llenar esta funcion del Estado.

La funcion de policía es derecho esclusivo del Estado, en cuyo ejercicio no tiene cabida la iniciativa particular, i es al mismo tiempo deber que el Estado tiene que cumplir.

Es derecho como poder que ejerce i como facultad de restrinjir la libre actividad de los individuos en los casos que éstos puedan perturbar el órden social. Tan solo el Estado tiene el privilejio de imponer estas restricciones a los ménos en beneficio de los mas (1). I es deber, porque el Estado no puede escusarse de ejercer la funcion de policía. La conservacion social es principio fundamental del organismo político i a ella tiende directamente la policía.

La funcion de que tratamos se nos presenta bajo variados aspectos que dan lugar a otras tantas clasificaciones.

La naturaleza de las materias a que atiende, la dividen en *policía de seguridad*, propiamente dicha, i *policía sanitaria*. La primera se ocupa de velar por la seguridad de personas i bienes en cuanto puedan ser atacados por terceros; la segunda tiende a cortar los males que puedan sufrir los individuos en la salud, constituyendo peligro para los demas i atacando, en consecuencia, a los miembros de la sociedad en su propia conservacion.

El carácter de los actos emanados de la funcion de policía la divide en *preventiva* i *represiva*. La *preventiva*, que constituye un medio directo de se-

(1) LEROY BEAULIEU, *L'Etat moderne et ses fonctions.*—POSADA, *La Administracion Política i la Administracion Social.*

guridad, prevé i procura evitar los hechos perturbadores del órden social. La *represiva*, comienza cuando los hechos se han verificado i su actividad se estiende a remediar el mal causado. Aquella corresponde en toda su estension al Poder Administrativo; ésta al Judicial.

I hé aquí otra division, o mejor dicho, subdivision de la policía de seguridad en *policía administrativa* i *policía judicial.* La primera tiene a su cargo el mantenimiento habitual del órden, la defensa preventiva de los derechos e intereses de los ciudadanos. A la segunda corresponde investigar las circunstancias de los hechos que no fué posible evitar, recojer las pruebas, descubrir a los causantes del daño i entregarlos a la autoridad judicial encargada por la lei de su juzgamiento. A esta division, tan marcada dentro de los poderes públicos a los cuales toca el desarrollo de la accion de cada uno de sus términos, corresponde tambien la organizacion de cuerpos de funcionarios independientes, a lo ménos en sus relaciones con las autoridades de ámbos Poderes.

§ II

Policía de seguridad

La policía de seguridad tiende a resguardar los intereses i derechos de los habitantes del pais,

conservando el órden público. Constituye una serie de actos o de medios de que se vale la Administracion para garantir la seguridad pública (1) Por regla jeneral, estos medios son preventivos, es decir, forman un cuerpo de disposiciones que tratan de prevenir i evitar el mal. Bajo la misma designacion de *polícía de seguridad* se comprende, ademas del concepto abstracto, el cuerpo de ajentes o funcionarios que tienen a su cargo la ejecucion de los actos correspondientes. Aplicada al concepto jeneral, i sobre todo, a los ajentes, la palabra *policía* ha llegado a ser odiosa en ciertos pueblos; la tarea que tiene a su cargo suele envolver molestias para los individuos sobre los cuales se ve obligada a cumplirla; tambien es fácil, en este ejercicio, el exceso, porque es casi imposible fijar con exactitud el límite de las atribuciones de los ajentes de policía (2). En Italia se ha suprimido la designacion de *policía*, por el motivo espresado, habiéndose adoptado la denominacion jeneral de *Seguridad Pública;* los cuerpos de policía son llamados cuerpos de *Seguridad Pública* (3).

La policía la clasificamos, en jeneral, en *administrativa* i en *judicial.* Esta division, conforme a la naturaleza de la accion de cada una i a la sepa-

(1) MELLADO, *Resúmen de Derecho Administrativo.*

(2) BLUNTSCHLI, *Derecho Público Universal*, t. II, 1.ª parte.

(3) ASTENGO, *La nuova legge sulla pubblica sicurezza del 30 giugno 1889.*

racion de los poderes públicos, es indispensable dentro de la accion de cada Poder i para que la policía cumpla con su cometido de conservacion social. La policía administrativa es preventiva por naturaleza; en tanto que la judicial es represiva: a ámbos órdenes corresponden disposiciones particulares i una jerarquía tambien particular de ajentes, como que la policía administrativa pertenece al Poder Ejecutivo, propiamente dicho; i la judicial, al Poder Judicial. Es tan marcada esta separacion, por la condicion de las materias que se refieren a cada clase de policía i por las funciones que en el ejercicio de cada una tienen que llenar los respectivos ajentes, que no es posible mantenerlas confundidas sin producir malestar profundo en ámbas.

Prevenir el mal social es el fin de la policía administrativa; procurar que no queden impunes los hechos que lo causan, es la tarea de la policía judicial. Esta diferencia no admite confusion. El castigo de los delitos está encomendado a la autoridad judicial; el juez investiga las circunstancias de los hechos que producen mal social i aplica la pena a los que lo causan; pero no entra en su papel la persecucion de los presuntos delincuentes, pues violaria la imparcialidad, particularmente en los casos en que el hecho criminal le es conocido por denuncia de parte interesada.

El estudio de la policía judicial corresponde a ramas del Derecho, distintas del Administrativo.

Por eso nos ocuparemos solamente de la *policía administrativa*. Ésta ejerce su accion de variadas maneras i sobre materias diversas. Se refiere a la conservacion del órden público en jeneral i a la seguridad personal de los individuos; i es preventiva esencialmente; la primera se suele llamar *policía política* o *alta policía* i la organizacion de los ajentes encargados de darle impulso corresponde a la Administracion central, ya que se trata de atender intereses jenerales; la segunda, mas concreta, es atendida tanto por la Administracion jeneral como por la local o municipal.

Las materias de alta policía son limitadas en Chile, donde el interes mas jeneral tiende a la conservacion del órden. Felizmente domina en absoluto entre nosotros el espíritu republicano i nadie pretende cambiar nuestra forma de gobierno por la monárquica. Doctrinas diversas existen en los Estados de Europa; en las monarquías las ideas republicanas se propagan i en la República Francesa es de cierta consideracion el elemento monárquico. A contrarrestar este movimiento, contrario a la organizacion social dominante tiende la policía política, que bajo este punto de vista no seria necesaria en Chile, donde podrán existir diversas opiniones respecto al mejor modo de gobernar; pero nó fuera de la forma republicana.

El movimiento socialista-obrero, que tambien pretende cambiar la actual situacion social, debida

a esfuerzos enormes de todos los pueblos, es otro elemento que en Europa tiene a su alcance la alta policía.

Si bien estos no son puntos que, por ahora, debamos nosotros considerar, existen otros que atañen a la policía política. Procuraremos analizarlos separadamente.

a). *Reuniones públicas.*—La libertad de reunion, consecuencia de la soberanía popular, está asegurada por las Constituciones bajo ciertas condiciones que garantizan el órden público, fácil de perturbar cuando se junta un gran número de individuos para tratar de intereses que les tocan de cerca. Entre esas condiciones se establece en algunos Estados el permiso previo de autoridad competente para que la reunion se verifique. Esta es una limitacion inaceptable en paises democráticos.

Nuestra Carta Fundamental asegura en su artículo 10, a todos los habitantes de la República "el derecho de reunirse sin permiso previo i sin armas", de manera que la única restriccion consiste en no llevar armas. En cuanto a "las reuniones que se tengan en las plazas, calles i otros lugares de uso público, serán siempre rejidas por los reglamentos de policía (1)". Estas disposiciones son las que se refieren al uso de calles i plazas i que corresponde dictar a las Municipalidades.

(1) Constitucion, art. 10, 6.ª

b). *Uso de armas.*—Es jeneralmente prohibido en todos los paises el uso de armas sin permiso de autoridad competente (1). Rije en Chile, sobre este punto, el Senado consulto de 20 de marzo de 1824, el cual prohibe "cargar cuchillo, puñal, daga, baston con estoque i toda arma corta, así en la capital como en los demas pueblos del Estado." El permiso para el uso de armas lo otorga el Gobernador del departamento (2). Las penas en que incurren los que violan la disposicion anterior se indican en el número 3.º del artículo 494 del Código Penal, que ha modificado en esa parte el aludido Senado-consulto. El mismo Código castiga tambien al empleado que espidiese permisos para cargar armas bajo nombre supuesto o lo diere en blanco (3).

Como la disposicion citada se refiere a la capital i pueblos del Estado, no es prohibido el uso de armas en los campos. Así lo han entendido tambien los tribunales de justicia en varias sentencias.

c). *Pasaportes.*—Los pasaportes o permisos que se otorgan a los individuos para trasladarse de un lugar a otro, son una restriccion a la libertad de locomocion i han caido mucho en desuso, aunque

(1) La prohibicion de cargar armas en ciertos casos existió en el derecho romano, el cual confió al cónsul o al pretor urbano la facultad de imponerla. MOMMSEN, *Le Droit Public Romain*, t. III.

(2) Lei de Réjimen Interior, de 22 de diciembre de 1885, art. 21, número 18.

(3) Código Penal, art. 199.

todavía se exijen en algunos paises de Europa. Su utilidad pudiera ser alguna en tiempo de guerra estranjera o convulsion interior, pero los fáciles medios de trasporte, el progreso jeneral de caminos i vias públicas, facilitan la violacion de la regla i en todo caso no faltará el pasaporte al individuo que, sabiendo que se le va a exijir, se traslade de un punto a otro para ejecutar algun acto punible. El pasaporte sirve hoi en los paises donde se conserva, para comprobar la identidad personal en cualquier momento, mas que como medida de policía preventiva.

La lei de 10 de agosto de 1850 suprimió los pasaportes; pero se han solido exijir posteriormente. El Código Penal considera la existencia de este trámite al castigar en sus artículos 199, 200 i 201 al empleado público que espidiese pasaporte bajo nombre supuesto o lo diese en blanco, al que hiciere un pasaporte falso i al que lo usare.

d). *Vagancia.*—Son vagos los que no tienen hogar fijo ni medios de subsistencia, ni ejercen habitualmente alguna profesion, oficio u ocupacion lícita, teniendo aptitudes para el trabajo (1).

Los vagos forman una de las clases peligrosas en la sociedad; pero no constituye la vagancia, segun muchos autores i lejislaciones, un delito. El vago es sospechoso i debe ser vijilado; pero no cas-

(1) Código Penal, art. 305.

tigado. Nuestro Código Penal, despues de dar la definicion de *vago* en su artículo 305, lo castiga con la pena de reclusion menor en su grado mínimo i sujecion a la vijilancia de la autoridad. La vagancia puede ser voluntaria o forzada, accidental o habitual, simple o calificada. Segun estas diversas circunstancias, en unas podrá aplicarse el castigo; pero en otras no es posible. Los vagos, en otros paises, son enrolados en la Marina de guerra o en el Ejército, principalmente en la Marina (1).

No son solo las anteriores indicaciones las que debe considerar la alta policía i en jeneral la policía preventiva. Es inoficioso demostrar las ventajas que resultan de evitar la ejecucion de los hechos que produzcan daño social, sobre la represion, una vez verificados tales hechos. El daño, muchas veces, no es subsanable i aunque la sociedad se conforma con el castigo, como satisfaccion a la vindicta pública, la obtendria mayor si el hecho no hubiera acaecido, evitándose a tiempo. Es, pues, grande la importancia de la policía preventiva, i su actividad se estiende a todo lo que le facilita la prevision. Su vijilancia se ejerce constantemente sobre los lugares públicos, como teatros, paseos, clubs, cafées, hoteles, vias públicas, ferrocarriles, etc. Las personas sospechosas estan siempre ante su vista.

---

(1) MELLADO, *Resúmen de Derecho Administrativo.*

La organizacion de la policía se ajusta a las doctrinas que se han manifestado. La separacion que existe entre la policía judicial i la administrativa debe considerarse i llevarse a cabo en la organizacion del cuerpo de ajentes encargados de atenderlas. En esta virtud, aunque a veces se confundan en parte ámbas policías en algunos de esos ajentes, es indispensable la diversidad en otras; ciertos ajentes de policía administrativa i aun funcionarios de otro órden estan llamados a desempeñar las funciones de ajentes de policía judicial i en estas circunstancias dependen esclusivamente del Poder Judicial. Difícil es la distincion de este órden jerárquico cuando el funcionario es uno para ejercer su actividad en ámbas ramas.

El servicio de policía de seguridad, es decir, la forma orgánica de esta actividad social, está en Chile en estado embrionario i, lo que es peor, en una completa confusion de ideas. En verdad, se mezclan en su organizacion, el órden civil i el militar, la Administracion central i el Municipio i todavía la policía administrativa i judicial.

La policía corresponde al órden civil i si en la mayor parte de los paises se le imprime un espíritu militar, lo es tan solo por consideraciones al respeto que impone el carácter militar, particularmente en los Estados que viven en la paz armada. La institucion es civil, aunque su organizacion esté asimilada a la de las instituciones militares.

El mantenimiento del órden es atencion preferente del poder central, como medio directo de conservacion social. Así lo comprendió la Constitucion disponiendo en su artículo 72 que "al Presidente de la República está confiada la administracion i gobierno del Estado; i su autoridad se estiende a todo cuanto tiene por objeto la conservacion del órden público en el interior i la seguridad esterior de la República, guardando i haciendo guardar la Constitucion i las leyes".

La misma Constitucion otorga a este fin al Jefe del Estado la facultad de "disponer de la fuerza de mar i tierra, organizarla i distribuirla, segun lo hallase por conveniente" (1). Los ajentes del Presidente de la República, que lo son, en el órden jeneral, los intendentes i gobernadores, tienen por su parte, en la estension de territorio sometida a su jurisdiccion el deber de procurar el mantenimiento de la paz i del órden público (2).

I siguiendo en este mismo órden de seguridad, encargado a la Administracion central, el artículo 8.° de la lei de garantías individuales de 25 de setiembre de 1884 dice:

"Los intendentes i gobernadores, como ajentes auxiliares de la Administracion de Justicia *i encargados de velar por la seguridad pública*, podrán

(1) Constitucion, art. 73, número 16.

(2) Lei de Réjimen Interior, de 22 de diciembre de 1885, art. 21, número 2.°.

dictar órdenes de arresto o prision siempre que hubiere verdadero peligro de que la justicia represiva quede burlada por cualquiera demora en reca bar órden del juez competente:

"1.º Para aprehender a culpables de crímen o delito *contra la seguridad del Estado, de falsificacion de moneda o de documentos del Estado, de corporaciones o establecimientos públicos o de provocar intencionalmente accidentes en ferrocarriles*, de homicidio voluntario o lesion grave, de incendios o robos con violencia o intimidacion en las personas, siempre que la pena señalada por la lei al delito no baje de tres años de presidio o reclusion.

"2.º Para aprehender a los culpables de delitos que se cometan, causando tumulto o perturbando sériamente la tranquilidad pública, o que por sus circunstancias introduzcan grave alarma entre los ciudadanos".

Ahora bien ¿cuáles son los elementos de que disponen el Presidente de la República i sus ajentes para conservar el órden público i cumplir con las prescripciones que hemos copiado?

El Ejército i la Marina estan a las órdenes del Presidente; pero sus fuerzas no se distribuyen en todos los puntos del territorio i su principal atencion es la defensa nacional. La conservacion del órden le incumbe tambien; pero en forma tal que no son sus servicios tan inmediatos i completos. La policía es la institucion del Estado llamada á

prevenir el mal i a evitarlo, cuidando en todo momento i en todo lugar de que no se perturbe el órden.

Ni el Presidente de la República, ni sus ajentes disponen hoi de las fuerzas de policía, las cuales se han entregado completamente a las Municipalidades (1).

Los intereses locales reclaman, es cierto, la existencia de policía que se dedique a evitar las molestias que ocasionen el tráfico de vehículos, las agrupaciones de numerosas personas en lugares de uso público i a mantener el órden en la localidad i el respeto a los derechos de los ciudadanos. Pero esto no quita la necesidad teórica i constitucional de la existencia de fuerza material con que los ajentes del Ejecutivo mantengan el órden público.

Todos los Estados europeos sostienen dos policías administrativas: la comunal o municipal i la nacional. Los intereses meramente locales en materia de seguridad, se encomiendan a la policía comunal; los mas latos, que atañen a todos los ciudadanos del Estado, a la nacional. I de la armonía entre ámbas, que se han de auxiliar mutúamente, depende el sostenimiento de la tranquilidad pública. Como cuerpos de policía nacional son notables los *Carabineros reales* en Italia, que son tambien parte del Ejército i el primero de sus cuerpos, la

(1) Lei de 22 de diciembre de 1891.

Guardia Republicana en Francia i la *Guardia civil* en España.

No dejaremos de advertir que existe tambien la policía judicial, a la cual sirve de auxiliar la administrativa.

La lei de organizacion i atribuciones de las Municipalidades, de 22 de diciembre de 1891, quitó al Jefe del Estado i a sus ajentes en el territorio de la República, toda injerencia en la direccion de la policía de seguridad. Dejó al primero solamente el nombramiento del jefe del cuerpo en cada territorio municipal, previa presentacion de terna formada por la Municipalidad respectiva (1).

La tendencia de la lei de Municipalidades i de la de Elecciones de 20 de agosto de 1890, es conocida. Se quiso quitar al Presidente de la República todo elemento de intervencion electoral, entre los cuales habia figurado principalmente la policía i, no abrigando otro propósito, el primitivo proyecto de la lei orgánica de Municipalidades decía en su artículo 25 que a éstas correspondia: "Organizar i mantener *esclusivamente bajo su autoridad* la guardia municipal de seguridad, urbana i rural". Esto es lójico; la policía comunal debe estar esclusivamente bajo las órdenes de la Municipalidad. No se pensó en la creacion de un cuerpo de policía nacional i, despues de la revolucion de 1891,

(1) Lei de 22 de diciembre de 1891, art. 30.

se modificó el proyecto aludido en el sentido consignado en el artículo 30 de la lei vijente. Respecto de este artículo advertiremos que con él se reemplazó sencillamente el 30 del proyecto, que contenia disposiciones importantes, sin que el primitivo pasara a ser 31, como debió suceder, i borrándose, en consecuencia, aquellas prescripciones que han ocasionado mas de un conflicto serio (1).

La policía de seguridad está, desde que rije la lei de 22 de diciembre de 1891 (mayo de 1894), en manos de las Municipalidades. Los intereses jenerales que la institucion está encargada de atender, se han confiado a cuerpos locales i que no deben tener otro encargo que el de satisfacer necesidades tambien meramente locales. Dicha lei dice en su ya citado artículo 30: "Corresponde a la Municipalidad la organizacion i sostenimiento de la policía de seguridad." Nuestra lejislacion considera municipal el servicio de policía de seguridad, porque no hace distincion alguna entre policía local i jeneral.

El Jefe superior de la policía, es el primer alcalde, funcionario electivo, no remunerado i de carácter político (2). Le encomienda la lei la jestion de todos los asuntos que se refieren a las materias de

(1) El artículo 30 del proyecto se referia a la organizacion del juzgado de policía local i por lo tanto a la subrogacion de los jueces letrados, conforme a los artículos 52, 53 i 129 de la lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales.

(2) Lei de 22 de diciembre de 1891, artículo 83: "Son atribuciones i deberes del primer alcalde:...7.ª Disponer, como jefe superior, de la policía de seguridad, urbana o rural."

policía i, aun mas, le faculta tambien para decretar visitas domiciliarias sobre fines de seguridad i órden público i espedir decretos de arresto i allanamiento en los casos, modo i formas que determinan la lei de garantías individuales i la de réjimen interior para los Intendentes i Gobernadores. Esto no quiere decir que no se conserve la misma facultad en estos últimos funcionarios; pero es fácil comprender que no teniendo medios para hacer efectivas sus resoluciones en esta materia, ha quedado en poder de los alcaldes municipales la indicada atribucion.

La confusion de los intereses jenerales i locales no es aceptable en ninguno de los órdenes de materias administrativas. Esta confusion existe entre nosotros en la policía, entregada a las corporaciones municipales. Como tambien está confundida, en cuanto a la organizacion, la policía administrativa con la judicial, resulta que una institucion puramente local tiene a su cargo la conservacion jeneral del órden público i la investigacion de los hechos punibles que pesquisa la autoridad judicial en interes de la comunidad.

§ III

Policía sanitaria

La policía sanitaria tiene por objeto atender a la conservacion directa de los habitantes del pais,

empleando medios que tiendan a evitar la propagacion de las enfermedades i particularmente de las epidemias. En términos jenerales, tiene su base en la *Hijiene Pública;* pero esta designacion no envuelve la idea de restriccion que contiene la de policía.

La policía sanitaria es restrictiva cuando limita la libertad de los individuos. Esta forma en que se desarrolla la actividad del Estado, se ha llamado *negativa*, porque restrinje la libertad para evitar un daño i se observa v. gr. en las cuarentenas. Pero no siempre tiene esta rama de la policía ese carácter, pues se ejerce tambien directamente i en forma *positiva*, cuando se encarga de mejorar la condicion hijiénica de las poblaciones i los hábitos de los individuos (1).

La primera forma solo puede ser ejercitada por el Estado, órgano del derecho. En la segunda, que es la verdadera Hijiene Pública, cabe tambien papel a la iniciativa particular, la cual debe ayudar a la accion administrativa.

El ejercicio de la policía sanitaria demanda conocimientos técnicos especiales. Las medidas que se adopten en esta materia deben inspirarse en los principios científicos de la Hijiene, porque de otra manera serán arbitrarias. Si la Hijiene manifiesta que es inútil la cuarentena, como medio preventivo para evitar tal o cual epidemia, la adopcion de esa

(1) WAUTRAIN CAVAGNARI, *Scienza de l' Amministrazione.*

medida será tan solo una restriccion molesta e inútil de la libertad. La organizacion de este servicio requiere una base técnica especial i a este objeto responden el Consejo Superior de Hijiene Pública i el Instituto de Hijiene, creados por lei de 1.° de setiembre de 1892.

Ántes de 1886, año en que se presentó en Chile por primera vez la epidemia del cólera, no existian reglas jenerales, con carácter restrictivo, sobre policía sanitaria. En aquel año se dictó, con fecha 30 de diciembre una lei especial sobre la materia, i poco despues, el 10 de enero de 1887, la Ordenanza Jeneral de Salubridad. La lei citada autoriza las cuarentenas, el aislamiento de las personas atacadas por epidemia i la destruccion de objetos que puedan estar infestados.

La lei de municipalidades atribuye tambien a estas corporaciones la facultad de dictar ciertas medidas en épocas de epidemia i aun de reglamentar la libertad de locomocion. (1)

La epidemia de la viruela, constante en el pais, es atacada o prevenida, mejor dicho, por medio de la propagacion de la vacuna. Mucho se ha trabajado por establecer la vacunacion obligatoria; pero se ha tropezado siempre con sérias resistencias, fundadas en la libertad individual. Es mui comun encontrar ataques a esta libertad en ciertas medi-

(1) Lei de 22 de diciembre de 1891, art. 24, número 10.

das que realmente tienden a evitar a los mas, los perjuicios que pueda causarles el abuso, la ignorancia o la estupidez del menor número. I no han faltado opiniones contrarias a la vacunacion obligatoria por estimarla como un elemento de intervencion electoral. Sobre ideas semejantes no se funda la organizacion política i ante ellas tienen que fallar todas las doctrinas.

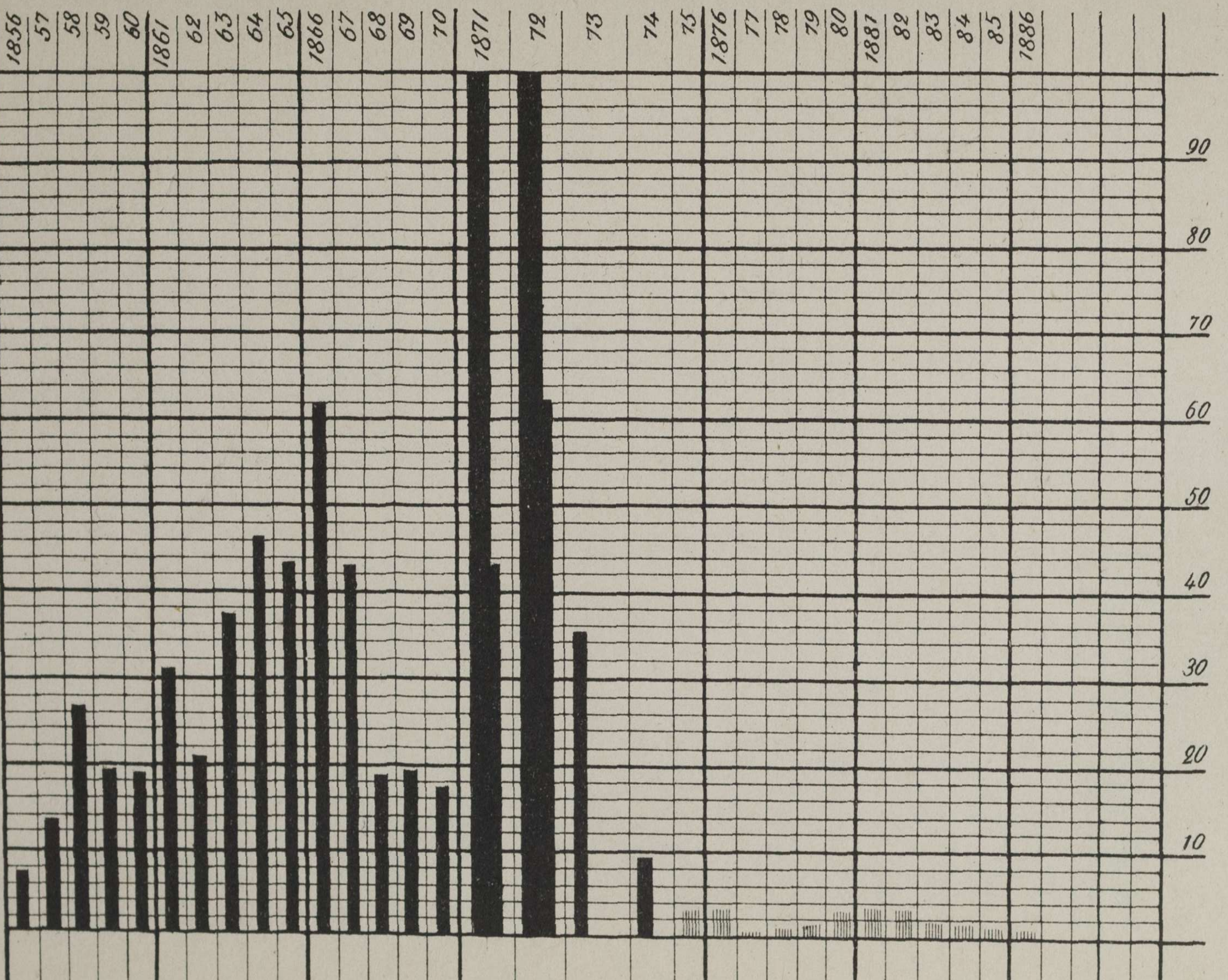
La estadística proporciona argumentos poderosos en favor de lo que se llama restriccion de libertades i que no es sino amparo del derecho de vivir, sin ser molestados por terceros. En los diez años trascurridos desde 1880 hasta 1890 han fallecido 35,257 variolosos, correspondiendo las mayores cifras a 1880, 1886 i 1890. No es menor a la de esos años la mortalidad de los de 1891 i 1892, pues corresponden al primero 6,012 individuos i 4,062 al segundo. Véase, en cambio, la estadística prusiana, que marca el diagrama anexo, tomado de un estudio que, sobre la hijiene pública, publicaron en Berlin de 1888 los doctores don Tomas L. Albarracin i don Severo Valenzuela. (1)

Se ve por los datos anteriores que la vacunacion obligatoria produce resultados efectivos en contra de la mortalidad de variolosos i que no es posible desdeñar uno de los medios que se ofrece al Estado para cortar un mal social.

(1) Albarracin i Valenzuela, *Algunas observaciones sobre hijiene pública de Santiago de Chile.*

MORTALIDAD DE VARIOLOSOS EN PRUSIA EN LOS AÑOS 1856 A 1886

FALLECIERON DE VIRUELA POR CADA 100,000 HABITANTES:



Despues de la vacunacion forzosa.

El servicio de vacunacion voluntaria tiene en Chile carácter especial. Existen una Junta Central de Vacuna i Juntas Departamentales. Rije sobre la materia el reglamento jeneral de 19 de noviembre de 1883.

Conforme con el sistema vijente de procurar la propagacion de la vacuna por medio de la insinuacion, la lei de Municipalidades indica a éstas la conveniencia de promover la vacunacion voluntaria, pudiendo imponerla a los no vacunados que ingresen a la guardia municipal i a los establecimientos de beneficencia, de educacion i otros análogos, municipales. (1)

Pasando de las jeneralidades espuestas a puntos concretos que se refieren a la policía sanitaria, consideraremos los que tienen relacion con nuestra lejislacion positiva.

Profesiones e industrias relativas a la salud.— El Estado ejerce inmediata injerencia sobre las profesiones e industrias que tienen por objeto la atencion de la salud i exije condiciones especiales para el ejercicio de aquéllas i para practicar éstas. Los títulos profesionales los otorga, previa comprobacion de que está preparado para llenar su mision el individuo que quiere encargarse de atender a la salud de los demas.

La industria principal relacionada con esta ma-

(1) Lei de 22 de diciembre de 1891, art. 24, número 9.

teria es la del espendio de medicinas. El Estado adopta medidas de garantía para los ciudadanos, reglamentando la venta e imponiendo la opcion de un título especial al encargado de ella.

La lei de 9 de enero de 1879, sobre instruccion secundaria i superior, fija el alcance de los títulos profesionales i el Código Penal castiga al que ejerce sin tal título las profesiones de médico, cirujano, farmacéutico o flebotomiano (1).

En cuanto a la venta de medicinas, el reglamento de boticas de 16 de diciembre de 1886 contiene disposiciones relativas a la exijencia de un título profesional en el individuo que verifica la venta, i a las garantías necesarias para que no se produzcan daños con el espendio de elementos delicados. Las Municipalidades tienen el encargo de inspeccionar las boticas i droguerías (2).

Habitaciones i aseo de poblaciones.—La hijiene de las habitaciones es uno de los medios de prevenir la propagacion de las epidemias. Las clases acomodadas mantienen jeneralmente en buenas condiciones las que ocupan; pero no sucede lo propio respecto de la clase baja. Ésta se encuentra desde luego, aunque llegara a tener ciertos hábitos hijiénicos, con los defectos enormes de los edificios que ocupa. Las casas o cuartos que se construyen

(1) Código Penal, art. 494, núm. 8.

(2) Lei de 22 de diciembre de 1891, art. 24, núm. 11. Véase Código Penal, art. 313 i siguientes.

jeneralmente en Chile para habitaciones de obreros tienen las peores condiciones hijiénicas. El Estado, poder central o municipal, tiene la facultad i el deber de intervenir de alguna manera en esto, para evitar los males graves que a la salud acarrean las habitaciones construidas para obtener pingüe ganancia, a costa de la vida de los que las ocupan i de todo el vecindario.

No hablamos de la necesidad de fomentar la construccion de habitaciones convenientes para obreros; nos limitamos a aquellas medidas que caben dentro de la funcion de policía.

En los paises de Europa es una atencion preferente del Estado la policía de las habitaciones. No se ataca allá la libertad individual con dictar reglas severas para la construccion de edificios, principalmente si se destinan a ser ocupados por gran número de personas. Se buscan todos los medios conducentes a obtener los datos necesarios para el mejoramiento de las condiciones sanitarias de las habitaciones: entre los datos que se suelen consignar en el censo italiano, figuran algunos relativos a la estension de las piezas de cada casa, al número de habitantes que ocupa cada una de aquéllas i a la ventilacion. Aquí se consideraría todo esto una molestia i las reglas sobre construcciones otro ataque a la libertad que tiene cada cual de edificar en la forma que mas le convenga, aunque se trate de levantar un verdadero cementerio.

Nuestra lejislacion tiende en este punto solamente a la seguridad personal i nó a la salubridad, que tambien es una especie de seguridad. El número 10 del artículo 25 de la lei orgánica de Municipalidades autoriza a éstas para "reglamentar la construccion de edificios u otras obras al costado de las vías públicas, determinando las líneas correspondientes i las *condiciones que deben llenar para impedir su caida* i la propagacion de los incendios, i pudiendo ordenar la destruccion o reparacion de los que amenacen ruina."

I en cuanto a la construccion misma solo pueden las Municipalidades "prohibir la construccion de ranchos o casas de quincha i paja dentro de ciertos límites urbanos i *fomentar* la construccion en condiciones hijiénicas de conventillos o casas de inquilinato para obreros i jente pobre....." (1) Bien sabido es que el fomento que recomienda a los municipios la lei orgánica en varios importantes ramos de atenciones públicas, es letra muerta.

El aseo de las poblaciones es otra medida de policía sanitaria de mucha importancia preventiva. No ha sido tan atendido entre nosotros porque se ha obligado a los vecinos a verificar el barrido de las calles, que es lo ménos exijible a las Municipalidades. La lei vijente impone a estas corporacio-

(1) Existe en Santiago una ordenanza de 27 de mayo de 1868 que prohibe la construccion de ranchos dentro de ciertos límites urbanos.

nes la obligacion de "proveer al barrido, riego i aseo de las avenidas, calles, plazas, parques, jardines, paseos i demas lugares de uso público, impidiendo en ellos acumulacion de basuras i derrames de aguas" (1).

Prostitucion.—Respecto de las ideas que han solido surjir para reglamentar la prostitucion, no se han atacado con la defensa de la libertad individual, sino con la inconveniencia de legalizar un mal social o el desborde de las pasiones. Nadie puede negar ni la existencia del mal, ni la imposibilidad de evitarlo, ni, por fin, los inconvenientes que acarrea al estado sanitario de las poblaciones i a su propia seguridad. Es sabido que las casas de prostitucion son focos de abusos i que en ellas tienen su oríjen numerosos crímenes; bajo este aspecto, su reglamentacion se impone a la policía de seguridad. Conocidos son tambien los daños que producen a la salubridad i por este lado caen bajo la accion de la policía sanitaria. En Chile no existe lejislacion de importancia sobre este punto, salvo una ordenanza incompleta, mas bien de órden público, que rije en Valparaiso.

La humanidad está en situacion de tener que soportar este elemento perturbador de la moralidad, i el poder público se encuentra en el deber de paliar sus efectos, tanto en lo moral, como en lo material,

(1) Lei de 22 de diciembre de 1891, art. 24, 1.°

evitando el escándalo i la perturbacion del órden i la destruccion de los individuos. Ante la necesidad suprema de la conservacion social, el Estado debe recibir a la sociedad tal como es, i, aunque procure su mejoramiento moral i material, se encuentra en el deber de evitar el desarrollo de los males que ella misma lleva consigo, como inherentes a su propia naturaleza.

La reglamentacion severa de la prostitucion es deber ineludible del Estado, sea central o local, como primordial medida de conservacion comun.

Los servicios relativos a la policía sanitaria tienen carácter de interes jeneral i tambien local. Su atencion corresponde a la Administracion central i a la local.

La Constitucion dice en el artículo 119:

"Corresponde a las Municipalidades en sus territorios:

"1.º Cuidar de la policía de salubridad, comodidad, ornato i recreo."

La lei orgánica de Municipalidades desarrolla en sus detalles esta atribucion.

La lei de salubridad que ya hemos citado atribuye tambien accion propia en esta materia al Presidente de la República.

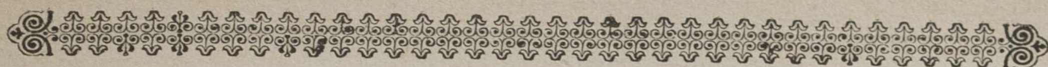
Tratándose de deberes de conservacion comun no puede existir lucha entre el poder central i el

municipal sobre competencia en el cumplimiento de tales deberes. La lucha acerca de este punto de vital consideracion acarrearía la falta completa de su correcta atencion. Cabe, por lo demas, la actividad de ámbos poderes conjuntamente.

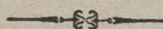
Los ajentes no son, por regla jeneral, especiales en el servicio de policía sanitaria, sino en la parte técnica. Los funcionarios que componen los cuerpos de policía de seguridad i muchos otros pertenecientes a la Administracion central, tienen a su cargo la satisfaccion de esa atencion. Las medidas sanitarias son tomadas en los puertos por los gobernadores marítimos i en todas partes se ve combinada la accion de autoridades jenerales i municipales

No se comprenden conflictos de atribuciones cuando se trata de la salvacion pública. Si se suscitaran, podria llegar el caso de que miéntras se ventilaban, desaparecieran por destruccion numerosos elementos sociales.





MEDIOS DE COMUNICACION



§ I

Concepto Jeneral

El progreso humano es el resultado del trabajo comun de las sociedades, del esfuerzo de todos los pueblos unidos entre sí. Esta union se facilita i se estrecha por los medios de comunicacion. La disminucion de las distancias, por decirlo así, producida por las facilidades que se introducen en los sistemas de viabilidad i de trasporte, incrementa el comercio, una de las industrias que mas contribuye al progreso social i pone en contacto los espíritus de todas las naciones. El aislamiento de las sociedades acarrea la debilidad en las fuerzas intelectuales i físicas i así se ven paises civilizados que no progresan, o no alcanzan el grado de adelanto de otros que reunen condiciones semejantes de vitalidad,

porque carecen de trato frecuente i fácil con los demas Estados.

En esta materia, se comprenden dos secciones perfectamente distintas i cuya separacion, además de ser lójica, es conveniente para fijar las atribuciones del Estado a este respecto. La primera abarca el conjunto de medios de comunicacion, propiamente dichos, como ser: caminos, correos i telégrafos. El segundo, tiene mas estension porque exije una mayor variedad de actos i comprende las vias férreas o ferrocarriles, i las líneas de navegacion. Pueden encerrarse en la denominacion *de medios de trasporte*.

Este estudio lo dedicamos a la primera parte, es decir, a los medios de comunicacion.

§ II

Caminos

El Estado tiene el deber de mantener caminos para las comunicaciones dentro de su territorio. La vida nacional requiere la existencia de este medio de comunicacion, i solo el Estado, sea central o local, puede i debe satisfacer esta necesidad, no cabiendo en la materia, a lo ménos respecto de las grandes vias nacionales, la iniciativa individual, sino como coadyuvante de la accion política. En

efecto, no llenarian su objeto los caminos *públicos*, como se les llama, si el tránsito por ellos no fuera gratuito (1) i esta condicion no puede ser satisfecha sino por el Estado, con el dinero de todos los ciudadanos. La iniciativa individual se manifiesta en materias de otro carácter, como en la beneficencia, impulsada por la virtud, en la instruccion, por el espíritu de propaganda de las ideas; pero en la viabilidad, considerada principalmente en vista del interes mas jeneral, como cuando se trata de largas i costosas vias de comunicacion, solo podria presentarse teniendo a la vista un interes pecuniario, recompensa efectiva del desembolso de dinero i del trabajo material.

Los particulares podrán llegar hasta la construccion de ciertos caminos que sean benéficos para muchos i entregar gratuitamente su uso al público; pero aun en este caso, será ante todo el beneficio propio que les produzca la existencia de la nueva via, lo que les impulse a llevar a cabo su ejecucion. En los grandes caminos de uso mas jeneral, no entraria la iniciativa particular sino en forma de asociacion i en busca de un interes del dinero invertido i de una renumeracion del trabajo empleado i, en consecuencia, el tránsito no seria gratuito; lo que menoscaba por su base la propia existencia de los caminos.

---

(1) VILLEY, *Du rôle de l'État dans l'ordre économique.*

Incumbe, por consiguiente, a la Administracion, construir i mantener caminos destinados al uso público.

Ahora bien, este deber ¿cabe dentro de las atribuciones de la Administracion Central o es atencion meramente local i en consecuencia corresponde al Municipio?

No es posible dar una regla jeneral sobre este punto, porque es necesario, como debe hacerse cada vez que se trata de distinguir las atribuciones entre el gobierno central i el local, separar los intereses jenerales de los que afectan directamente a la localidad. Caminos hai que son de un interes jeneral i otros que lo son restrinjido a una o mas localidades. Por esto deben clasificarse en *nacionales*, que son las grandes vias directas, i *municipales*, las que se comunican con aquéllas dentro de un determinado territorio municipal o que solo comunican entre sí dos o mas de estos territorios. (1)

Sobre esta base, corresponde a una lei de carácter jeneral, la reglamentacion de los caminos nacionales, comenzando por su construccion i continuando con las reglas que han de rejir su uso. La denominacion que damos a esta clase de caminos

---

(1) Existe en Chile esta division. La lei de 22 de diciembre de 1891 en su artículo 25 trata de los caminos que se costean con fondos municipales i solo sobre ellos da injerencia a la Municipaldad. Los demas son atendidos por la Administracion Central.

no importa que su construccion i mantenimiento corresponda esclusivamente al poder central o tenga alguna participacion el Municipio; lo que queremos es manifestar que estan sometidos a una lei especial i nó entregados a disposiciones municipales, como pueden estarlo los de la otra categoría. En esta virtud, la lei puede encargar al Municipio el mantenimiento v. gr. del camino nacional, con sujecion a sus propias disposiciones. Sin embargo, dentro de la independencia de intereses, cabe mejor esta atencion al poder central en las vias nacionales, como le corresponde al municipal en las que llevan la otra denominacion.

La division que hemos hecho se refiere a un punto de vista en que se han considerado los caminos, i que consiste en determinar a qué parte del poder administrativo corresponde la atencion de esta exijencia social. La ubicacion de los caminos, las necesidades que cada uno está llamado a servir, los lugares que ponen en comunicacion, dan oríjen a otras clasificaciones que dependen, naturalmente, de las circunstancias que concurren en los diversos paises. Estas clasificaciones no obedecen a principios ciertos i son creaciones propias de la lei positiva, que se inspira en las condiciones especiales de lugar i de tiempo.

Rije sobre caminos, en parte, la lei de 17 de diciembre de 1842 que los divide en *públicos* i *vecinales*, comprendiendo en la primera denominacion

a los que comunican una ciudad, villa o lugar con otra ciudad, villa o lugar, (1) i en la segunda a los que comunican los fundos particulares con los caminos públicos. (2) La injerencia del Estado en los de la segunda clase se limita a fijar ciertas condiciones de ancho para la seguridad de los trasportes i a la aplicacion de las reglas de policía.

Establece la misma lei un principio jeneral que constituye una verdadera espropiacion: consiste en que los fundos colindantes de los caminos quedan gravados con la carga de dar tierra, piedras u otros materiales para los terraplenes, salvo la justa compensacion de los *perjuicios que por la estraccion* se les infieran. (3) La lei no abona la espropiacion de los materiales, es decir el justo precio de éstos, sino que se limita a cubrir el importe de los perjuicios ocasionados por su estraccion. (4)

---

(1) Arts. 19 i 20.

(2) Art. 37.

(3) Art. 28.

(4) Por decretos de 22 de abril i 3 mayo de 1844 se mandó pagar a doña Dolores Prado el valor de ripio i piedra sacados de su fundo para el camino entre Santiago i Valparaiso. Estos decretos se dejaron sin efecto por otro de 17 de diciembre de 1846, en virtud de lo dispuesto por el artículo 28 de la lei de 1842. El artículo 2.º de ese decreto dice:

"En lo sucesivo no se abonará a propietario alguno la tierra, ripio, piedras, ni los demas materiales que fueren necesarios para el terraplen de los caminos que pasaren por los fundos de donde se estraigan."

Los caminos son *bienes nacionales de uso público o bienes públicos.* (1)

§ III

Correos

La comunicacion por medio del Correo es mui antigua; desde los mas remotos tiempos se conocen correos a pié o a caballo que llevaban órdenes de los jefes de tribus o de los monarcas. Es preciso considerar que en todo el primer período de la historia del *Correo*, el servicio se establece para que aproveche oficialmente a los jefes de naciones o de tribus i nó a los particulares, los cuales tienen que valerse de medios propios para sus comunicaciones. Ciro fué el primero que estableció el Correo bajo forma mejor ordenada; pero siempre destinado al uso oficial. (2) Bajo el mismo aspecto se conoce en el Imperio Romano; Suetonio dice que Augusto estableció correos a pié, pero mas tarde destinó vehículos especiales con el fin de trasportar correspondencia *para que se le informase pronto de lo que aconteciese en provincias.* (3) La Grecia conoció tambien este sistema de correos.

---

(1) Código Civil, art. 589.

(2) JENOFONTE, *Ciropedia*, cap. VI, t. II.—HERÓDOTO, *Urania*, XCVIII, t. II.

(3) SUETONIO, *Los Doce Césares.* Augusto, XLIX.

En la Edad Media continuó la misma práctica i crearon servicio particular de correos varios conventos i otras instituciones. Son en este tiempo notables los pertenecientes a los Benedictinos de Cluny i a la Universidad de Paris. (1)

Luis XI fué el primer monarca que dictó reglas especiales sobre el servicio de correos; pero siempre sobre la base de que habia de ser utilizado oficialmente i nada mas. El edicto que contiene sus disposiciones es de 19 de junio de 1464 i prohibe en su artículo 9.º el uso de los correos a toda persona, salvo con permiso del Rei, condenando con pena de muerte al empleado que se preste a servir a otros, pues, agrega, la comodidad de lo que se establece es tan solo para el servicio del monarca. (2) Sin embargo, desde el edicto de Luis XI, el correo, como institucion de particulares o política continuó desarrollándose. En los siglos XVI i XVII los particulares se sirven ya de los correos oficiales i en el XVIII se incorpora entre las mas importantes instituciones del Estado.

La remuneracion que los particulares pagaban por el servicio de correos era tasada segun la distancia que recorria la comunicacion i cubierta por la persona a quien se dirijia. Las tarifas eran mui altas, lo cual impedia, naturalmente, el progreso

(1) BELLOC, *Les postes françaises*
(2) BELLOC, *Les postes françaises*

de la institucion i dificultaba el comercio i las relaciones entre los individuos. A principios del siglo XIX existia en Inglaterra la tarifa siguiente, por cada comunicacion:

Por cualquiera distancia que no exceda de 15 millas.	4	peniques
De 15 a 20 millas.	5	"
" 20 a 30 "	6	"
" 30 a 50 "	7	"
" 50 a 80 "	8	"
" 80 a 120 "	9	"
" 120 a 170 "	10	"
" 170 a 230 "	11	"
" 230 a 300 " . . . , ...	12	"

El fuerte recargo en el trasporte de correspondencia i las dificultades consiguientes al pago de su valor por el que la recibia, demandaban una reforma. Ocupóse de ella Rowland-Hill, hombre de condiciones modestas, i formuló en 1837 una modificacion completa del sistema vijente, la cual fué aceptada primero en Inglaterra en 1840 i poco a poco en todos los paises. Consistia la reforma en adoptar una tasa única, que fué de un penique, para cualquiera distancia, con relacion al peso de la correspondencia i para facilitar la introduccion de la reforma i hacer que el pago del trasporte se hiciera por la persona remitente inventó la *estampilla postal.*

La reforma de Hill fué al principio mui comba-

tida, porque se apreciaba el Correo como un verdadero impuesto i una fuente de entradas para el Estado. Implantada en 1840 en Inglaterra, produjo tan solo en ese año una pérdida para el tesoro ingles de 29.000,000 de francos: pero esta pérdida fué disminuyendo año a año con el progreso inmenso del comercio, debido en gran parte a la facilidad introducida en las comunicaciones. (1) No es raro que la reforma que encontró resistencias en Inglaterra, las encontrara tambien enérjicas en Francia, donde se implantó solamente en 1849.

Los inmensos beneficios de la reforma de Hill han sido posteriormente aumentados por los Congresos postales, que han tenido lugar desde 1863 (Paris) i principalmente por el de Berna en 1874, del cual nació la Union Postal Universal, que tanto contribuye a facilitar las comunicaciones postales, estrechando por este medio las relaciones entre los Estados que forman parte de ella.

Por lo que toca al desarrollo de la institucion en Chile, hemos de proporcionar algunos datos históricos.

A mediados del siglo XVII, el servicio de correos era hecho por soldados españoles que conducian las comunicaciones oficiales i que se encargaban de las pocas de los particulares. En cuanto a la correspondencia con Europa se conducia una

(1) P. Leroy Beaulieu, *Science des Finances*.

vez al año. Ya existia el cargo de *Correo mayor de las Indias*, conferido en 1514 a don Lorenzo Galindez de Carvajal, a cuya familia quedó ligado, como privilejio o monopolio, el servicio de correos, que proporcionaba crecidas rentas. Las dificultades que surjieron con este órden de cosas fueron tantas que obligaron al rei a poner en manos del Estado el servicio; pero como no era fácil ordenarlo, dadas las circunstancias del monopolio, se convino con los que lo usufructuaban, su entrega mediante fuerte indemnizacion. Así quedó en poder del monarca el correo de Chile en 1772. (1)

Las tarifas eran mui elevadas i lo fueron aun mas a principios de la Independencia. Con el objeto de aumentar los ingresos fiscales, el Congreso Nacional las elevó en octubre de 1811, lo cual produjo como resultado el mantenimiento de cierta incomunicacion entre los habitantes de la República (2). En 1824 se trató de poner remedio a esto, i se modificó la tarifa, por decreto de 2 de noviembre de ese año (3). Sin embargo, fué siempre tan elevada que una carta sencilla pagaba, desde Santiago a Valparaiso, un i medio real, es decir, 18¾ centavos. La base de estas tarifas era la existente en todas partes, es decir, segun la distancia i pa-

---

(1) Diego Barros Arana, *Historia Jeneral de Chile*, tomos V i VI.

(2) *Sesiones de los Cuerpos Lejislativos*, t I.

(3) *Boletin de las Leyes*, t. II, páj. 75.

gada por la persona que recibia la correspondencia. El decreto anterior rijió hasta 1852, año en que por lei de 20 de octubre se aceptó la reforma de Rowland-Hill, introduciéndose el pago de trasporte de correspondencia por el peso i con la tasa única, sin tomarse en consideracion la distancia i adoptándose la estampilla postal, debiendo pagarse, en consecuencia, el trasporte por el que envia la correspondencia. La importante reforma introducida en Inglaterra, en 1840, no habia llegado tarde a Chile.

Espuestos los antecedentes históricos de la institucion de que nos vamos ocupando, pasamos a considerarla bajo sus diversas fases i con relacion a las cuestiones que la afectan.

Se nos ofrece, como en las demas materias de interes comun, en primer término, la injerencia del Estado en un servicio que, al parecer, no es una de sus atribuciones propias, ya que la iniciativa individual no pugna con la social en la atencion de una necesidad que no exije ni el uso de la fuerza, ni límites a la libertad, ni otras manifestaciones del derecho.

Si se consideran el objeto i las condiciones que debe llenar el Correo, habrá de convenirse en que que solo el Estado está en situacion de satisfacer aquel i de cumplir debidamente éstas. En efecto, existe un interes comun, estendido no tan solo al

territorio de un Estado, sino tambien al de los demas, en que sea fácil, segura i espedita la comunicacion escrita, i cada vez que se presenta un interes tan jeneral, el Estado se ve compelido a injerirse de alguna manera en él, como que afecta a todos los miembros de la asociacion. Ahora bien, si por ser interes de los que entran en la clasificacion de jenerales, el Estado ha de tomar participacion en su satisfaccion, se llegará a convenir que solo él puede, no ser auxiliador o fomentador, sino monopolista, considerando las condiciones que el servicio exije para cumplir sus fines. Se sabe que como garantía jeneral, la ofrece siempre mayor el Estado que los particulares en empresas que afectan a todos los ciudadanos; el Correo ha de proporcionar ámplia garantía. Su distribucion, ya que es un interes comun, ha de estenderse a todo el territorio del Estado, sea que los puntos que atiende proporcionen o nó remuneracion de los dineros que en el servicio se invierten; condicion que buscaria siempre el particular. Por fin, el secreto de la correspondencia, principio que forma parte del derecho público moderno, no lo puede guardar nadie mejor que el Estado, depositario de la fé pública.

Económicamente considerado, el servicio de correos no es un monopolio en el sentido de que sea para el Estado objeto de lucro; lo es tan solo bajo el aspecto de que él únicamente puede atenderlo,

sin injerencia alguna de la accion particular. Pero no debe el Estado buscar en esta atencion pública una fuente de ingresos para sus arcas, sino apénas la remuneracion del servicio que presta, como indemnizacion i como medio de evitar abusos en las relaciones que se establecen por el servicio mismo. I no debe calificarse como impuesto porque no es proporcionado al haber del contribuyente; se paga igual trasporte de una carta tanto por el rico como por el pobre.

El secreto de la correspondencia epistolar no admite hoi discusion alguna e incorporado como garantía constitucional en los Estados modernos, se hace difícil creer que otra hubiera sido la regla dominante en épocas anteriores; no como sistema abusivo de conducta que pudieran seguir los funcionarios encargados del servicio, sino como norma señalada por disposiciones positivas. El edicto de Luis XI, de 19 de junio de 1464, ya citado como una de las bases de la institucion, determina en sus artículos 13 a 17, que los ajentes del Correo deben tomar conocimiento de la correspondencia *para asegurarse de que no contiene nada que sea contrario al servicio del rei.*

Conocido es en la historia política de Europa el famoso *cabinet noir*, inventado, segun unos por Richelieu, i que tomó ámplio desarrollo en Francia en el reinado de Luis XIV. Las cartas eran abier-

tas i copiadas oficialmente por empleados especiales que dependian del propio Director de Correos. La violacion de la correspondencia formaba parte de las atribuciones del monarca hasta 1790 en que la Asamblea Nacional decretó el secreto. I ha llegado a tanto la severidad de la lejislacion francesa que una carta abierta por otra persona que el destinatario, no tiene valor en juicio, aunque sea útil prueba para el que la ha abierto (1).

El *cabinet noir* ha existido tambien en Austria.

Entre nosotros ha sido jeneralmente respetado el principio de la inviolabilidad de las cartas, con rarísimas escepciones, es decir, de carácter público, pues no puede tomarse en cuenta la apertura de cartas llevada a efecto por funcionarios inescrupulosos del mismo ramo de correos; el respeto al principio, decimos, no se ha violado por obra de autoridad pública, con fines premeditados de carácter político o de otra naturaleza, sino en rarísimas i mui conocidas ocasiones.

La Constitucion asegura el secreto de la correspondencia (2) i conforme a este principio contiene reglas especiales que lo afirman la Ordenanza Je-

---

(1) BATBIE. *Droit Public et Administratif*, t. II.

(2) Artículo 138: "La correspondencia epistolar es inviolable. No podrán abrirse, ni interceptarse, ni rejistrarse, los papeles o efectos, sino en los casos espresamente señalados por la lei." V. *Ordenanza de Correos*, artículo 95.

neral de Correos (1). El Código Penal castiga, por su parte, las contravenciones (2).

La Constitucion esceptúa los casos espresamente señalados por la lei. Estos se refieren a la investigacion judicial i se establecen en interes de la comunidad. Tienen lugar en los casos indicados en los Códigos de Procedimiento.

El incremento del Correo marcha con el progreso jeneral de la humanidad. El aumento de poblacion, la instruccion, las facilidades introducidas en los sistemas de trasportes desarrollan las comunicaciones. El mayor número de habitantes hace que se distribuyan éstos en mayor estension de territorio i que se separen los individuos de una misma familia; por su parte la instruccion proporciona el medio indispensable para hacer uso del Correo i abre al espíritu campo para establecer i estrechar las relaciones; los trasportes son indispensables en el servicio, que será mejor atendido en gran parte, miéntras mejores sean aquéllos. A ordenar todo este progreso en ramo tan importante de la Administracion, contribuyen, como lo hemos dicho, los Congresos postales; en ellos han jerminado las ideas, que llevadas a la práctica por los Estados que forman parte de la Union Postal Universal, han elevado a tanta altura una institu-

(1) *Ordenanza jeneral de Correos*, de 5 de noviembre de 1857, artículos 23, 4.°; 40, 2.° i 190.

(2) *Código Penal*, artículos 146 i 156.

cion que va unida al progreso intelectual i material de las sociedades.

La responsabilidad jeneral del Estado en el servicio del Correo tiene principalmente un carácter moral. Responden personalmente sus ajentes por faltas penadas por la lei positiva o por neglijencia en el desempeño de sus funciones; pero esta clase de responsabilidad dice mas bien relacion entre el Estado i sus ajentes que entre éstos o aquél i el particular perjudicado. El secreto mismo que debe conservarse impide llegar a establecer perfectamente el alcance de la responsabilidad, respecto del perjuicio que la falta u omision pudiera reportar al damnificado. En consecuencia, esta responsabilidad se hace efectiva teniendo principalmente en vista el resultado moral.

La organizacion de este servicio parte de la lei de 5 de noviembre de 1857 que autoriza al Pesidente de la República, por el término de un año, para dictar una Ordenanza Jeneral de Correos. Esta Ordenanza lleva la fecha del 22 de febrero de 1858. Crea una Direccion Jeneral de Correos i Telégrafos, a cuyo cargo se confian ámbos servicios, que segun la Ordenanza forman uno solo. Este sistema, conveniente i que facilita la atencion

de las comunicaciones, se modificó por decreto de 31 de enero de 1872, por el cual se creó una direccion especial de telégrafos. Últimamente se ha reaccionado, adoptando el antiguo órden, que existe en los paises mas adelantados. Está ya aprobado por la Cámara de Diputados, el proyecto de lei que crea una sola Direccion de Correos i Telégrafos.

La Ordenanza Jeneral reglamentó el servicio i en cuanto a la tarifa postal rije la lei de 19 de noviembre de 1874. Disposiciones posteriores le han dado el ensanche que le han impreso los Congresos postales i el servicio se ha estendido a numerosas materias que, aunque no caben precisamente en la naturaleza de la institucion, pueden ser atendidas por ella con ventajas considerables para los individuos i para el progreso humano. Trasporta encomiendas, verifica pagos, vende obras de autores nacionales i estiende al estranjero la mayor parte de las operaciones en este nuevo campo de su actividad.

§ IV

Telégrafos

Unidos estrechamente al Correo por la naturaleza del servicio que prestan, se encuentran los telégrafos, teléfonos, i demas medios de comunicacion

semejantes. Sin embargo, considerados bajo el aspecto industrial, la necesidad del uso de estos segundos medios de comunicacion no se presenta con el carácter indispensable que se ofrece en el Correo; de aquí que sea posible, segun las circunstancias concurrentes en cada pais, dar participacion a la iniciativa individual. La urjencia mas o ménos calificada de hacer una comunicacion no es suficien te motivo para sostener el monopolio esclusivo del Estado; basta para ello el Correo. Por otra parte, no concurren para los sistemas de comunicacion de que tratamos, las condiciones que exijen que el Correo esté únicamente en manos del Estado.

La inviolabilidad de la correspondencia epistolar, principio dominante en el servicio de correos, tiene tambien en los otros sistemas de comunicacion un principio análogo en su base; pero mui diferente por las circunstancias que acompañan a su desarrollo. El secreto debe ser mantenido en el telégrafo como en el correo; mas, sin que los funcionarios encargados de guardarlo pongan esfuerzo alguno de su parte, lo conservan en este servicio porque no conocen el contenido de las comunicaciones, en tanto que en el primero les es conocido desde el primer momento el texto íntegro de éstas, necesitando, en consecuencia, mantenerlo por medio de un esfuerzo de voluntad. Al conocerse el secreto en el Correo, se comete una falta, se viola un derecho; al tomarse conocimiento en el segundo se cumple

con un deber, cual es el de trasmitir lo que se quiere comunicar por el remitente.

Esta sustancial diferencia en uno de los capitales puntos que obliga al Estado a tener el monopolio del Correo, como representante de la fé pública, le impide tomar a su cargo esclusivamente el servicio de Telégrafos. Si llega, en la práctica, a verificarlo ha de ser por circunstancias especiales, sea de seguridad interna o esterna, sea de cualquiera otra naturaleza.

Estimamos que en esta materia, la accion del Estado puede concurrir con la iniciativa particular.

La lejislacion es reducida en este punto. Respecto del servicio telegráfico del Estado, está en manos de una Direccion Jeneral, conforme al reglamento de 31 de enero de 1872. (1) La tarifa está determinada por decretos de 1.º de mayo i de 30 de diciembre de 1878.

En cuanto a las líneas particulares estan sometidas a la lei de 10 de noviembre de 1852, vijente en parte.

Anteriormente se ha manifestado la conveniencia de atender unidos los servicios de Correos i de

(1) En este reglamento se da el título de Inspector Jeneral al jefe de la oficina. La lei de presupuestos de 1883 le dió el de Director Jeneral.

Telégrafos. Ámbas instituciones se completan, por decirlo así; tienden a un mismo fin, cual es, el de poner en comunicacion a los individuos. Bajo una sola direccion, en una misma oficina, el número de empleados será mucho menor i los ciudadanos encontrarán ventajas enormes que les facilitarán sus comunicaciones. Para los viajeros, de tránsito en las ciudades, la comodidad i ventajas son todavía mayores si se quiere. Siendo análogos en su objeto los dos servicios, no hai razon alguna para especializarlos.



ADMINISTRACION LOCAL



§ I

Concepto jeneral

Los intereses confiados a la Administracion Pública se distinguen perfectamente en dos secciones con caractéres diferentes i propios. Unos afectan a la comunidad de la nacion, i abarcan, por consiguiente, toda la estension del territorio i comprenden el conjunto de sus habitantes, Otros atañen mas directamente a grupos locales, limitándose a pequeñas secciones territoriales i a determinado número de personas. Estos intereses locales surjen ahí donde se reunen los ciudadanos en grupos mas o ménos pequeños. Las agrupaciones se forman naturalmente; no tienen nada de artificial, i mucho ménos son creaciones de la lei. Nacen juntamente con la sociedad i, desde su oríjen, procu-

ran atender por sí mismas las exijencias de interes para los individuos del grupo. La lei viene despues a reglamentar los procedimientos i a conservar la unidad de la nacion. Los grupos aludidos se llaman *comunas* o *municipios*, en el Derecho.

Si bien la agrupacion de que vamos tratando es natural, el derecho municipal nació en circunstancias especiales i conjuntamente con la pérdida de la independencia absoluta de los grupos.

En el derecho antiguo, lo que hoi llamamos Municipalidad se confundia con el Estado jeneral autónomo. El fundamento de la autonomía se encuentra en la autoridad ejercida por la ciudad sobre su propio territorio. Sometidas a Roma las ciudades latinas, nació el derecho municipal, como limitacion de la autonomía. (1)

§ II

Antecedentes históricos

Los datos históricos, que tienen grande importancia en el estudio de las instituciones políticas, son principalmente interesantes en el desarrollo del Municipio. Las tendencias de los pueblos, el espí-

(1) Véanse sobre este punto las obras de MOMMSEN, *Histoire Romaine* i *Le Droit Public Romain*, t. VI, 2.ª parte.

ritu de las sociedades, el carácter de los gobernantes se revelan en condiciones de sumo interes en el estudio de la vida municipal. Por este motivo, procuraremos esponer de la mejor manera posible los antecedentes históricos del Municipio, como estudio fundamental que sirva de base al del derecho municipal.

La existencia de los municipios es coetánea de la formacion de las sociedades, aunque sea posterior su organizacion jurídica. En Roma figuran como grupos fundamentales el *clan* i la *gens*. El primero comprendia a los individuos que podian probar, de jeneracion en jeneracion, su descendencia de un autor comun. La *gens* se componia de los individuos que, pretendiendo descender de un autor comun, no podian probar el grado de parentezco ni los lazos intermedios. Diez casas o familias formaban la tribu, llamada tambien *gens;* diez tribus la *curia*, que es el grupo orijinario del municipio romano. (1)

En los primeros tiempos de Roma, el municipio se confundió con el Estado, como en Grecia; los funcionarios tenian a su cargo tanto la atencion de los intereses jenerales, como la de los meramente locales.

Se ha visto que el derecho municipal, propia-

(1) MOMMSEN, *Histoire Romaine*, t. I; *Le Droit Public Romain*, t. VI, 1.ª parte.

mente dicho, nació en Roma con la conquista de las ciudades latinas. La habilidad conquistadora de Roma dejaba en vigor la lejislacion de aquellos pueblos que no se sometian fácilmente a su dominacion i de los cuales temia un levantamiento posterior, a fin de no quitarles todo, conjuntamente con su independencia. (1) En cambio las ciudades que acataban fácilmente la voluntad romana eran tratadas duramente i sometidas a la lei que la metrópoli les dictaba. (2) Entre las primeras hubo algunas, de superior civilizacion, a las cuales se dió el título de ciudades municipales i manejaban sus negocios locales con independencia. Este título se otorgó fácilmente durante el Imperio.

El mantenimiento de la lejislacion local en las ciudades conquistadas no espresa el carácter de un municipio, tal como hoi se entiende, por cuanto siempre Roma conservaba la facultad de restrinjir, en beneficio propio, la libertad que otorgaba. Por dar aparentemente libertad completa, la coartaba en realidad. Una manifestacion espresa de su voluntad soberana podia haber hecho conservar aquella independencia local, sujetándola a prescripciones que sin menoscabarla, la aseguraran dentro

(1) En Grecia se practicó tambien este sistema. DURUY, *Historia de los Griegos*.

(2) Se llamaban *vectigales*. MARQUARDT. *Organisation de l'Empire Romain*, t. I.

de los límites que exijian las circunstancias i su particular interes.

Por otra parte, las conquistas de Roma fueron transitorias, pues no conquistaba paises de raza homojénea ni de instituciones semejantes a las suyas. Gobiernos aristocráticos i democráticos; todas las relijiones i todas las costumbres caian a sus piés, por lo cual la vida municipal de entónces puede considerarse mas bien como la consecuencia lójica de la diversidad de tipos que entraban en la conquista i que no era posible unificar. En cualquier tiempo, la tentacion de formar un Estado universal traerá la concentracion de las libertades, ahogadas en los centros que formen las distintas agrupaciones sociales, diversas por su oríjen, su lengua, su relijion, sus costumbres i por todos los caractéres de las nacionalidades.

Aquel municipio no comprendia el recinto de una ciudad, es decir, de la agrupacion clásica, con iguales hábitos, con relaciones íntimas, con las mismas necesidades. Era mas vasto, pues abarcaba varios centros importantes de poblacion, formándose artificialmente por imposicion de la conquista i faltándole por consiguiente su principal carácter: la naturalidad. El municipio está fundado en la naturaleza misma; no puede salir del círculo que ésta le fija; lo demas es artificial i no corresponde a la verdadera idea. El municipio artificial vive

artificialmente, llegando a dificultarse o a ser imposible su mantenimiento. (1)

La curia es fundamental en el municipio romano. Aunque los *duumviros* eran los jefes del municipio, los *decuriones* se llevaban todo el trabajo i eran los verdaderos municipales. El número de decuriones no era limitado i se llegaba de dos maneras al desempeño del cargo: por herencia i por eleccion. No eran remunerados i tenian muchas obligaciones, pues, ademas de las propiamente locales, servian de ajentes de policía, administraban justicia i recaudaban las rentas del Estado. A los individuos del cuerpo municipal, formado por los decuriones i otros funcionarios, se les llamaba tambien *curiales*

La curia gozaba de independencia completa con respecto a la administracion central en lo relativo al manejo de los intereses meramente locales, haciéndose la conveniente separacion entre éstos i los jenerales. En cambio, se confundia en parte con el poder judicial, pues los funcionarios municipales administraban justicia, no conociéndose la separacion de los poderes públicos, teoría moderna, como se sabe. La intervencion de los decuriones en los negocios locales era directa i dirijian personalmente los que cada uno tenia a su cargo, a diferencia de lo que hoi ocurre con los miembros del municipio,

(1) TROLLEY, *Traité de la hiérarchie administrative*, t. I.

quienes se convierten en asamblea deliberante, dejando la ejecucion de los acuerdos i la direccion de los servicios a funcionarios especiales, de los cuales alguno forma parte del municipio, como el primer alcalde, entre nosotros, i otros nó, como el jefe de la policía.

A pesar de la independencia que llegaron a tener los municipios en el manejo de algunos negocios locales, el poder central estableció una vijilancia o control sobre la administracion de aquéllos i al efecto creó cuatro funcionarios encargados de esta superior tutela; se llamaron *cuestores itálicos*. Fueron intermediarios entre Roma i sus súbditos. (1)

Desde los tiempos de que tratamos, el poder central ha creido indispensable ejercer una especie de tutela sobre los municipios. Por ella se comenzó para centralizar el manejo de todos los intereses sociales, llegándose hasta ahogar completamente la libertad comunal. Los individuos que estan cerca de las necesidades locales i que las sienten son los que mejor pueden satisfacerlas; pero siempre con sujecion a bases fundamentales, emanadas de la lei que rija los procedimientos i que mantenga la unidad de la nacion.

Ántes de la constitucion de Sila (80 a. J. C.), la condicion jurídica del municipio romano no estaba

(1) MOMMSEN, *Histoire Romaine*, t. II.—MARQUARDT, *Organisation de l'Empire Romaine;* t. I.

claramente definida. Sila introdujo en esta materia innovaciones que crearon la verdadera situacion del réjimen municipal en sus relaciones con el Estado central i su personería jurídica. Segun Mommsen (1), esta época marca el nacimiento del municipio legal, es decir, como persona jurídica, en Italia. Con tales reformas la institucion municipal continuó prosperando; pero la constitucion de Sila no habia dado completa amplitud a la personería de las comunas, por cuanto no podian aceptar directamente donaciones ni legados. Esta facultad no se les otorgó sino bajo el Imperio, en los gobiernos de Adriano i de Marco Aurelio.

El despotismo imperial no fué al principio desfavorable para el municipio. El emperador aprovechaba de su poder para abusar de él, coartando las libertades en Roma. Le bastaba molestar donde gozaba de cerca de las consecuencias dolorosas de sus arbitrariedades. Por esta circunstancia muchos ciudadanos romanos emigraron a las provincias en busca de las libertades que, ahogadas en Roma, se mantenian con la independencia relativa de los municipios. Sin embargo, no escaparon éstos de la obligacion de pagar gruesas sumas de dinero, que el poder central necesitó para resistir a las primeras invasiones de los bárbaros i, cuando no contribuian con dinero, se les obligaba a

(1) *Histoire Romaine*, t. V.

entregar las propiedades que habian adquirido. Esta situacion no pudo ménos de influir en el debilitamiento de la vida municipal, que continuó decayendo, aun mas, bajo Constantino, quien llevado por su espíritu de propaganda del cristianismo, dió tal influencia al clero, que le entregó la administracion de las ciudades, dando a los obispos intervencion en la designacion de los miembros del municipio i autorizándoles para disponer de las entradas de la ciudad. Inútil me parece manifestar los inconvenientes de dar a instituciones relijiosas el manejo de intereses puramente temporales, que no pueden someterse a consideraciones de un órden enteramente distinto. En este tiempo se entregó tambien al clero el rejistro civil, dándose a la constitucion de la sociedad i de la familia un carácter enteramente nuevo.

Elejidos los funcionarios municipales, no ya tan solo para atender los servicios que exijian las localidades, sino tambien para llenar primordialmente deberes de otro órden, decayó de una manera notable la situacion de aquellos cargos i los *decuriones* no correspondieron a los deseos del pueblo. Los abusos fueron tantos que el mismo poder central llegó a temer, i obligado por el descontento popular, creó el cargo de *defensor*, encargado de protejer los derechos de los administrados contra la falta de honradez de los administradores. Este funcionario fué al principio representante del gober-

nador en la ciudad e intermediario entre aquél i ésta. Mas tarde, se convirtió en el apoyo de las clases inferiores contra las vejaciones de los poderosos i principalmente de los decuriones (1).

La ventajosa situacion en que poco a poco se colocaron los defensores, inspiró recelos en el poder central; apoyado éste por el clero se volvió al sistema interventor.

Las invasiones de los bárbaros, que introdujeron una sociedad completamente nueva, modificaron la vida municipal, i en el desórden producido por aquellos acontecimientos, los municipios hubieron de participar de la situacion a que fueron reducidos los paises conquistados. Los invasores llevaron una nueva lejislacion, la cual tenia que alcanzar al municipio. En el año 506, Alarico dictó un código que contenia prescripciones espresas acerca de este punto. Las principales eran las relativas a la eleccion de los funcionarios municipales; se estendió este sistema de designacion a mayor número de cargos. En todas estas evoluciones se conservó la curia, como base municipal, hasta el siglo VIII.

En el estudio particular de las instituciones de Chile, debemos buscar sus antecedentes históricos en el desarrollo que las mismas han tenido en España. El municipio tuvo ahí hasta el año de 507 los mismos caractéres ya indicados del municipio

---

(1) MARQUARDT, *Organisation de l'Empire Romain.*

romano. En ese año la batalla de Guadalete dió la península a los moros, quienes introdujeron en lugar del municipio, corporacion, el *vali*, funcionario encargado de los servicios locales.

Esta es época de transicion en la historia de las instituciones españolas.

El feudalismo mató por completo la vida municipal. Las ciudades perdieron su importancia porque los señores levantaron en los campos sus castillos fortificados i las agrupaciones se formaron a su alrededor. El absolutismo imperó en todas partes i no hubo mas voluntad que la del señor feudal en su dominio. El capricho de los hombres se sustituyó a las leyes i las libertades comunales llegaron al aniquilamiento mas completo.

Esta situacion no podia durar; la libertad comunal era la aspiracion de todas las ciudades. Los pueblos italianos iniciaron la revolucion para obtenerla i el municipio fué medio de defensa contra el feudalismo.

Los reyes i señores otorgaron a las ciudades *cartas de concesion*, en virtud de las cuales les daban ciertas libertades. Oton el Grande, estableció la libertad comunal en las ciudades italianas, como medio de granjearse la voluntad de los subyugados (1).

---

(1) DI BERNARDO, *La Pubblica Amministrazione e la Sociologia*, t. II.—TROLLEY, *Traité de la hiérarchie administra-*

En el siglo XII, la independencia municipal era completa. Véase como la pinta Guizot en su *Histoire générale de la civilisation en Europe.*

"Yo supongo, señores, que en 1789, en el momento en que comenzaba la terrible rejeneracion de la Francia, un vecino del siglo XII, se encontrase repentinamente entre nosotros..... conducidle a alguna de las comunas de Francia de esa época, a Reims, a Beauvais, a Laon, a Noyon; entra en la ciudad; no encuentra ni torres ni baluartes, ni milicia comunal, ningun medio de defensa, todo está a disposicion del primer ocupante. El *burgues* se inquieta por la seguridad de esta comuna; la encuentra débil i mal garantida. Penetra en su interior, se impone de lo que pasa, como se gobierna; de la suerte de los habitantes. Se le dice que existe afuera de la comuna un poder que les fija los impuestos como le place, sin su consentimiento; que convoca su milicia i la envia a la guerra, tambien sin su aceptacion. Se le habla del majistrado, del *maire* i oye que los vecinos no los nombran. Se impone de que los negocios de la comuna no se deciden en la comuna misma; un hombre del rei, un intendente los administra, solo i desde léjos. Todavía, se le agrega que los habitantes no tienen derecho de reunirse en asambleas, de

tive, t. I.—AZCÁRATE, Discurso pronunciado en el Ateneo de Madrid en 1892.—DARESTE DE LA CHAVANNE, *Histoire de l'Administration en France.*

deliberar en comun sobre lo que les toca, que la campana de la iglesia no les llama a la plaza pública. El vecino del siglo XII queda confundido."

La tutela volvió a surjir. El emperador Federico I creó el cargo de *podestá*, conocido en la historia por los abusos que cometieron los individuos a quienes se confió. Esta funcion era servida por un estraño a la ciudad i le correspondia la vijilancia del municipio, como la tuvieron en el romano los *cuestores itálicos*. Mas, el *podestá* tomó luego la forma del absolutismo mas tremendo.

En España, la guerra con los moros obligó a fortificar ciudades en el territorio que se les quitaba i al rededor de ellas se agrupaban los peninsulares, unas veces sometidos al jefe militar i otras constituyendo propiamente un municipio. Las ciudades obtuvieron tambien *cartas de concesion* que se denominaron *fueros*, de los cuales el mas antiguo, del siglo XI, es el *Fuero viejo de Castilla*.

La importancia de los municipios españoles, es, en el tiempo de que tratamos, digna de consideracion, por cuanto los miembros de las comunas tenian un puesto en las asambleas nacionales, primitiva forma del gobierno representativo. Bajo este aspecto tienen, quizá, tanta importancia como cuando, verdaderamente independientes, satisfacen por sí mismos las exijencias locales.

Verificada en 1492 la unidad española, progresó

la independencia municipal; pero fué pronto restrinjida.

La nobleza española apoyaba al principio la libertad comunal; mas, como viera que se separaba de las ideas dominantes en el trono, adoptó el camino de mantenerse unida al rei e inició guerra cruda a la libre situacion de las comunas. Se encendió la guerra armada, i la clase media, sostenedora de la independencia municipal, fué derrotada en la batalla de Villalar, en 1521, la cual puso término a la llamada *guerra de las comunidades*. En seguida se abolieron los fueros (1).

En los siglos siguientes, XVII i XVIII i en el actual, la comuna goza en unos paises de independencia i en otros se encuentra sometida en parte, a lo ménos, al poder central. Estas situaciones han dado oríjen a las teorías de la *centralizacion* i de la *descentralizacion*.

Siguiendo el desarrollo puramente histórico, nos encontramos en el siglo XVI, en el año de 1541 con la iniciacion en Chile, recien ocupado, de instituciones políticas traidas de España juntamente con la Conquista.

El 12 de febrero de 1541, Pedro de Valdivia fundó la ciudad de Santiago i el 7 de marzo del mismo año estableció el primer cabildo, es decir, la primera corporacion municipal, designando él

(1) LAFUENTE, *Historia jeneral de España*, t. XI.

mismo a los individuos que debian formarlo. La importancia del cabildo de Santiago es inmensa en nuestra historia nacional, pues no solo ha atendido a las necesidades locales sino que constituyó en la colonia parte integrante del Gobierno i en su seno se inició nuestra Independencia.

Cárlos V habia ordenado, en 1525, que los vecinos de una ciudad nombrasen su Cabildo, salvo el caso de que se hubiera pactado dejar esa facultad a los adelantados de nuevos descubrimientos i poblaciones. Valdivia no dejó el ejercicio de tal derecho a los primeros habitantes de Santiago i procedió por sí solo. El dia indicado, (7 de marzo de 1541) formó el Cabildo, nombrando dos alcaldes, seis rejidores, un mayordomo i un procurador.

"Esa corporacion, dice un historiador, fué designada en una casucha cuyas paredes eran de adobon i el techo de paja" (1).

El Cabildo, tal como lo constituyó Valdivia, se renovaba cada año, por eleccion que sus propios miembros hacian de las personas que habian de reemplazarles. Tenia latas atribuciones i ejercia funciones lejislativas, administrativas i judiciales. Tan estensas eran sus facultades que proponia sacerdotes para curas, era patrono de monasterios i llegó hasta fijar arancel para la venta de zapatos (2).

(1) Miguel L. Amunátegui, *El Cabildo de Santiago*, t. I.

(2) Barros Arana, *Historia Jeneral de Chile*, t. I.—Amunátegui, *El Cabildo de Santiago*, t. I.

Los únicos que podian ser elejidos para los cargos del Cabildo eran los contribuyentes, es decir, los *vecinos*, como se les llamaba, que tenian comercio, repartimiento de indios o tierras de cultivo (1). El rei nombraba tambien rejidores perpetuos, con lo cual ejercia intervencion directa en la corporacion.

Y todavía, consignaremos, como dato curioso de la primera organizacion municipal de Chile, la influencia decisiva que ejerció en la eleccion de los primeros cabildantes, doña Ines de Suarez, querida de Valdivia (2).

La vida municipal de la colonia, fué tan triste como la de ésta misma. Los individuos no se avecindaban en las poblaciones sino para lucrar i, tan pronto como formaban un capital, se trasladaban a otro punto o a la península.

Se ha visto, en el estudio de las *Funciones Públicas*, cómo el Congreso de 1811 abolió el sistema de provision de los cargos del Cabildo por medio de la subasta, buscando un sistema mas moral i popular.

El Reglamento constitucional provisorio de 27 de octubre de 1812, dice en su artículo 12:

"Los Cabildos serán electivos i sus individuos se nombrarán anualmente por suscripcion."

---

(1) Barros Arana, *Historia Jeneral de Chile*, t. I.
(2) Barros Arana, *Proceso de Pedro de Valdivia*.

Se reconoce ya, como elemento constitucional indispensable, el oríjen popular de las Municipalidades.

Los ensayos constitucionales posteriores mantuvieron la misma base i dieron aun mas independencia a la Administracion local. La Constitucion de 1832 dice en sus artículos 155 i 157:

"155. Subsistirán los Cabildos en la forma que hoi tienen, hasta que el Congreso determine su número i atribuciones."

"157. Ninguno de sus individuos podrá ser arrestado o preso, sino por órden espresa del Supremo Director, quien solo la podrá librar en materias de Estado, i en las de justicia la Cámara de Apelaciones; pero si la naturaleza de la causa exijiese un pronto remedio, se les arrestará por la autoridad competente en lugar decente i seguro, i se avisará inmediatamente al Director."

Las Constituciones de 1823 i 1828 establecen la organizacion Municipal sobre las bases que mas tarde siguió la de 1833.

Es digna de atencion la de 1828 que creó Asambleas Provinciales.

Por fin, el Código Fundamental vijente no ha sufrido, en la organizacion Municipal, modificaciones, desde que se dictó en 1833. Las reformas emprendidas en esta materia provienen de la lei.

Al terminar este rápido bosquejo histórico, debemos dejar constancia de que cada vez que, en

materia de independencia municipal, se ha avanzado mui léjos o se ha invadido el campo de los intereses jenerales, cuya atencion corresponde al poder central, se ha producido, en seguida, una reaccion tan enérjica i violenta que ha llegado hasta matar la iniciativa de los ciudadanos en la jestion de los intereses meramente locales.

§ III.

Centralizacion i descentralizacion

Cualquiera que sea el sistema que se adopte en el réjimen Municipal, no puede entregarse al municipio mismo su propia organizacion. Aunque goce la comuna de la mas ámplia libertad en el manejo de los intereses locales, no llega esta libertad hasta dictar su constitucion, por cuanto ella se liga íntimamente a la organizacion misma del Estado.

Corresponde a la Constitucion i a las leyes adoptar las bases de la organizacion Municipal.

"La palabra *autonomía*, con la cual los griegos designan la libertad de que se acaba de tratar, dice un distinguido autor (1), i que corresponde a la fórmula romana *legibus suis uti*, no significa, en manera alguna, que las ciudades libres puedan vi-

(1) MARQUARDT, *Organisation de l'Empire Romain*, t. 1:

vir bajo las leyes que les plazca dictarse...... La autonomía no confiere a las ciudades libres sino el derecho, consagrado por las cartas que les han sido otorgadas, de administrar por sí mismas sus negocios comunales, por medio de majistrados nacionales, i fuera de la accion del Gobernador."

¿Cuáles son las bases que deben contemplarse en la organizacion municipal?

Se ha insinuado la existencia de dos doctrinas acerca de este punto i que se conocen con las designaciones de *centralizacion* i *descentralizacion.* Respecto de ámbas se cuenta con luminosos escritos que podrian formar bibliotecas; nos limitaremos a esponer nuestras ideas, particularmente buscando los principios aplicables a nuestro pais.

Segun la primera doctrina, el poder central debe tener injerencia en el municipio, ya sea designando al jefe de él, quien, al mismo tiempo, es representante del Ejecutivo, ya sea interviniendo de cualquier manera en el manejo de los negocios locales. Conforme a la segunda, la vida municipal debe ser absolutamente independiente del poder central, manejándose los asuntos locales por los individuos del municipio, en conformidad a los preceptos de la Constitucion i de las leyes.

La centralizacion cuenta con fervorosos partidarios, especialmente en Francia, donde, segun éllos, ha sido la causa de su engrandecimiento. Organizado el municipio bajo el sistema de la cen-

tralizacion, el gobierno central se hace, en realidad, cargo de toda la vida política de la nacion, debilitándose i hasta anulándose la iniciativa particular. Es indudable que todos los ciudadanos del Estado deben tener interes por la cosa pública, preocupándose algo siquiera de los negocios públicos, ya que a todos tocan tan de cerca; esto no sucede en los paises centralizados, pues los ciudadanos ven que todo les viene del gobierno, especie de Providencia.

De aquí la formacion en estos Estados de una clase de ciudadanos, que desencantados de la vida política anémica, abandonan por completo la cosa pública en manos de los ajentes del poder central, constituyendo el *elemento neutro*, como lo llama un autor español, perjudicial por su inercia, para la vida del Estado libre (1).

La preponderancia de la capital del Estado es consecuencia lójica de la centralizacion. I al decir preponderancia, no se trata de la natural que ha de ejercer la capital por su poblacion, por ser el centro de comercio mas importante, si lo es, o por tener en ella su asiento los poderes públicos encargados del gobierno interior i de las relaciones internacionales, sino de la particular situacion de la capital como centro de todo el movimiento político del pais. De ahí, como lo dice Vivien, en Francia, quien sea dueño de Paris i de los telégrafos lo es

(1) AZCÁRATE, *El Réjimen Parlamentario en la práctica*

del pais entero. Así se ha pensado tambien entre nosotros, que basta ocupar la Moneda para gobernar. I esto, en parte, es la verdad porque las provincias lo esperan todo del gobierno central. En cambio, se dice, no es dueño de la Inglaterra quien lo sea de Lóndres, porque surjirán todos los municipios con su vida propia, levantando la bandera de la mas absoluta independencia i manifestando que la vida política inglesa, o sea, el interes por los negocios públicos, no está radicado en Lóndres sino que existe en cada uno de los centros municipales, con completa libertad e independencia de la capital.

Los partidarios de la centralizacion alegan un argumento especioso, pues dicen, que sin ese sistema orgánico, se pierde la unidad del Estado; no se llega tan solo al federalismo, sino que se desorganiza la sociedad política, porque se segregan poco a poco los componentes.

Con este raciocinio se hace una confusion entre la unidad del Estado i la centralizacion administrativa; entre uno de los caractéres esenciales de la organizacion política, como es la unidad, i una circunstancia de la misma organizacion, como lo es el sistema centralizador.

La unidad de la nacion la constituyen la raza, los antecedentes históricos, el lenguaje, la relijion, i otras particulares circunstancias que mantienen en estrecha union a los individuos de las agrupa-

ciones. No hai leyes que puedan destruir la unidad i si llega a destruirse, será porque le falta alguno de los lazos de union, en cuyo caso su mantenimiento es imposible. En cambio, la centralizacion proviene de la organizacion política, nace de la lei positiva i tiende, nó a mantener la unidad, que se sostiene por otras causas, sino a conservar en manos del poder central los intereses que los individuos pueden manejar por sí solos, con el aparente objeto de dar fuerza i enerjía a aquel poder i de tutelar los intereses de los ciudadanos, que no deben ser entregados así no mas en manos inespertas, sino en la de los ajentes del poder central, preparados para atender a toda clase de negocios públicos.

Todo esto es un error o una ilusion, que al fin i al cabo dañan profundamente a las libertades públicas.

La distincion de intereses jenerales, cuya atencion corresponde a la Administracion central, i de intereses meramente locales, que pueden i deben ser manejados por los que los sienten inmediatamente, condena la centralizacion i determina que es compatible con la unidad de la nacion i lo único conforme con la verdadera libertad, el gobierno representativo de todo el pais: en el poder central i en el poder local el de los inmediatamente interesados sin injerencia ni tutela de otro poder político.

La dificultad mas séria que se presenta para establecer la descentralizacion, es la determinacion de los intereses locales. Tal dificultad no ocurre cuando existe la voluntad decidida de llevar a cabo la organizacion política bajo esa forma. No es difícil, guiándose de un buen espíritu político, determinar con precision los intereses jenerales i locales i mas que todo, nada impide que en los dudosos tomen su parte, separadamente, el poder central i el municipio. Así, la instruccion primaria interesa inmediatamente a las localidades i en jeneral a la nacion toda; pues, nada mas fácil que el Estado central mantenga escuelas públicas en toda la estension territorial, sin que sea ello obstáculo para que los municipios tambien las sostengan dentro de su propia circunscripcion. Lo mismo puede decirse de cualquier otro servicio que tenga relacion con el interes comun. La lei jeneral de organizacion local determinará en estos casos la situacion de cada una de las instituciones.

En este sistema entra como condicion fundamental la responsabilidad inmediata de los funcionarios. Los ajentes municipales, encargados de la Administracion local, con plena independencia de todo otro poder, han de estar en situacion de rendir cuenta de sus actos en cualquier momento; de otra manera, cada municipio seria una pequeña tiranía.

Mas, no basta dar plena libertad al municipio. La organizacion municipal ha de ajustarse a varios

principios, ademas de los que se refieren a su independencia.

El grupo comunal, base del municipio, no proviene de la lei, la cual lo encuentra formado i lo reglamenta en sus procedimientos como institucion política i en sus relaciones con la agrupacion nacional de que forma parte. En consecuencia, la lei orgánica del municipio, ha de reconocer este hecho i no tratar de establecer municipios a su antojo. No entran, pues, en esta organizacion, solamente los límites de las divisiones territoriales, que, fundados en otros antecedentes, pueden no corresponder a las verdaderas agrupaciones municipales. Lo mejor seria que correspondiera la division territorial, en alguna de sus fases, al municipio; pero conformándose aquella a lo que la naturaleza ha establecido, es decir, creándose las circunscripciones que constituyen la division territorial de manera que correspondan exactamente al territorio que naturalmente forma cada comuna.

La organizacion de las policías, las vías públicas i otras materias que suelen confundirse, han de fundarse en los principios de órden público i de interes jeneral, de los cuales responde, el poder central.

En los estudios sobre la *Policía* i los *Caminos* se encuentran nuestras ideas sobre el particular. Nos referimos a esas pájinas.

§ IV

Organizacion municipal

Las bases que nuestra Constitucion fija para el réjimen municipal se encuentran, principalmente, consignadas en los artículos 113 i siguientes hasta el 122 inclusive.

Este último dice:

"ART. 122. Una lei especial arreglará el gobierno interior, señalando las atribuciones de todos los encargados de la Administracion provincial, i el modo de ejercer sus funciones."

El artículo 2.º de las disposiciones transitorias decia:

"ART. 2.º Para hacer efectiva esta Constitucion, se dictarán con preferencia las siguientes leyes:

2.ª La de arreglo del réjimen interior."

Las primeras leyes dictadas en cumplimiento de estos preceptos, fueron las de réjimen interior de 10 de enero de 1844 i de organizacion i atribuciones de las municipalidades de 8 de noviembre de 1854.

En ámbas leyes predomina la mas completa centralizacion: todos los intereses locales son administrados por el ajente natural e inmediato del Presidente de la República, es decir, por el Gobernador del departamento, o por el subdelegado en las

pocas localidades en que se crearon cuerpos municipales. El gobernador es miembro de la Municipalidad (1), contraviniéndose lo dispuesto por el artículo 114 (antiguo 123) de la Constitucion (2) i tiene voto en las resoluciones de la corporacion. La injerencia del Jefe del Estado es directa en la aprobacion del Presupuesto, pues a él otorga esta facultad la lei de 1854 (3).

La jestion de los intereses locales en manos de los ajentes del Ejecutivo iba mas léjos, pues la lei de réjimen interior de 1844 les otorgaba tal suma de autoridad que los convertia en dueños i señores del territorio sometido a su jurisdiccion.

El Código Penal, dictado en 1874 i la Lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales, de 15 de octubre de 1875 (4) quitaron a los gobernadores la injerencia indebida que les daba en el Poder Judicial la lei de réjimen interior i la facultad de imponer multas o prision a los ciudadanos que les faltasen al respeto, fuentes de numerosos abusos (5).

(1) Lei de 8 de noviembre de 1854, art. 2.°

(2) Dice el artículo 114: "Las Municipalidades se compondrán del número de Alcaldes i Rejidores que determine la lei, con arreglo a la poblacion del departamento o del territorio señalado a cada una."

(3) Artículo 85.

(4) Código Penal, arts. 495 i 496. Lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales, artículos 5 i 37.

(5) Lei de Réjimen interior de 10 de enero de 1844, art. 106.

Diversas leyes posteriores han limitado considerablemente las atribuciones de los ajentes directos del Ejecutivo en las provincias, tendiendo todas ellas a establecer la independencia de la Administracion local. La lei de Réjimen Interior de 22 de diciembre de 1885 verificó una trasformacion considerable en el conjunto de las facultades de aquellos ajentes. Mas tarde, la lei de Municipalidades de 12 de setiembre de 1887, fué dictada con el mismo propósito.

En esta época aparece con atribuciones propias el primer alcalde, miembro del municipio, al cual confia algunos servicios locales la lei orgánica de 1887, quedando el gobernador o subdelegado con la presidencia de la Municipalidad (1), sin voto, la direccion de la policía i el veto (2).

Por fin, se ha dictado la lei de organizacion i atribuciones de las Municipalidades de 22 de diciembre de 1891, que analizaremos en sus bases jenerales.

El espíritu de la lei de 1891 es mui laudable; pero las bases que ha sentado para fundar el municipio autónomo tienen mucho de utópico i de inconveniente en un pais cuya organizacion política, i hasta social, sufre una séria evolucion. Sin tomar en cuenta el medio en que vivimos, punto

(1) Constitucion, art. 118.
(2) Constitucion, art. 120.

mui principal, se han traido a nuestro seno instituciones que imperan en Estados que van considerablemente mas adelante que nosotros.

La historia misma de la formacion de la lei de 1891, manifiesta que se ha iniciado una verdadera revolucion descentralizadora, en medio de una de las mas tremendas crísis que atacan a los paises. La intervencion electoral del Ejecutivo dió oríjen al problema i buscando principalmente remedios para aquélla se formaron la lei de elecciones de 20 de agosto de 1890 i la de Municipalidades de diciembre de 1891, dictada despues de la revolucion. Ámbas se completan, en demanda de la libertad electoral. Quizá por buscar con empeño ésta se ha descuidado hasta la forma de la organizacion municipal en la lei orgánica, que estudiaremos en sus principios capitales.

A. — Division territorial. — La Constitucion dice:

"ART. 113. Habrá una *Municipalidad* en todas las capitales de departamento, i en las demas poblaciones en que el Presidente de la República, oyendo a su Consejo de Estado, tuviere por conveniente establecerla."

El artículo 1.º de la lei de 1891 reproduce la anterior disposicion agregando esta otra, que es sustancial:

"Las Municipalidades que el Presidente de la

República establezca, solo podrán ser suprimidas por una lei (1)."

La estension i caractéres del departamento no corresponden a la idea de la comuna, esto es, a la agrupacion natural que tenga los mismos intereses. Verdadero municipio seria solamente la capital del departamento i para dar situacion legal a las demas comunas urbanas o rurales habria que contar con la voluntad del Presidente de la República, quien haria uso de la facultad que le otorga el artículo 113 de la Constitucion, ya citado.

A fin de salvar estos inconvenientes, sin recurrir a una reforma Constitucional, el título I del proyecto de lei orgánica de Municipalidades, formulado en 15 de abril de 1890 por una comision mista de senadores i diputados, nombrada al efecto, trataba de la division territorial, estableciendo en cada provincia un número de departamentos igual al de las Municipalidades que se creyó necesario crear.

Este procedimiento ofrecia otros inconvenientes, porque los nuevos departamentos, que eran bien numerosos, debian contar con la serie de funcionarios i de servicios que la Constitucion i las leyes fijan

(1) Hoi no se pueden alterar los límites ni el número de las subdelegaciones existentes en 20 de agosto de 1890, sino en virtud de lei, conforme al artículo 2.° de los transitorios, de la lei de elecciones de esa fecha.

para ellos, lo cual recargaba considerable e inútilmente los gastos del Estado.

Dictada la lei despues de la revolucion, que dió el gobierno a la mayoría del Congreso de 1890, el Presidente de la República espidió un decreto por el cual creaba las Municipalidades necesarias para llenar los fines de la lei. Ese decreto lleva la misma fecha que ésta, de 22 de diciembre de 1891.

B.—Rentas.—La lei establece el sistema rentístico de las Municipalidades.

La imposicion de contribuciones afecta directamente a los ciudadanos i la igualdad de su reparticion es parte de la igualdad política. Los Municipios necesitan rentas, las cuales solo pueden emanar de una lei de carácter jeneral i no del Municipio mismo. El sistema rentístico municipal sigue las reglas jenerales dictadas por la Constitucion para establecer i cobrar las contribuciones.

Pero como las rentas municipales no tienen otro objeto que atender servicios restrinjidos, pueden ser reducidas segun las necesidades de cada comuna. La lei establece el impuesto de haberes muebles e inmuebles i deja a la comuna misma la facultad de fijarlo hasta el tres por mil del avalúo. Segun las condiciones de riqueza i las necesidades de cada Municipio, se determinará por él mismo la tasa correspondiente; pero en todo caso la contribucion existe para el total de los habitantes del pais.

Crea la lei el impuesto de *capitacion*, que llama

personal. "Todo varon mayor de 21 años, dice el artículo 35, chileno o estranjero, *residente* en el territorio municipal, el dia 1.° de agosto, pagará anualmente en el mes de febrero del año próximo siguiente, en la Tesorería Municipal, el impuesto personal que será de uno a tres pesos, segun fuere de uno a tres por mil, la cuota sobre los haberes votada por la asamblea del Municipio." Se esceptúan de este impuesto las personas inhabilitadas para obrar libre i reflexivamente i los sirvientes domésticos (1).

La primera observacion que nos sujiere el impuesto personal es su inconstitucionalidad. La Constitucion asegura a todos los habitantes de la República la igual reparticion de los impuestos i contribuciones, a proporcion de los haberes (2), i el impuesto personal está mui léjos de llenar estas condiciones porque no se fija sobre los haberes; la misma suma pagan el pobre i el rico.

La segunda observacion se refiere a las dificultades materiales de su recaudacion. En efecto, deben pagarlo los individuos mayores de 21 años, no esceptuados, que residan en el territorio municipal el 1.° de agosto; de manera que se hace necesario practicar un censo todos los años.

Esta no es una operacion que los Municipios

---

(1) Lei de 22 de diciembre de 1891, art. 37.

(2) Constitucion, art. 10, 3.°

puedan verificar con tanta frecuencia, sobre todo cuando la misma lei la encomienda solamente a tres individuos (1).

I la tercera i última es relativa al destino especial que se da al producido del impuesto. Dispone el artículo 34 de la lei orgánica:

"Las rentas municipales se componen:

"1.° De un impuesto personal de uno a tres pesos, que no podrá destinarse a otro objeto que al sostenimiento de las escuelas primarias del Municipio."

La regla que domina en nuestro sistema financiero es la de la *universalidad*, es decir, el total de las entradas cubre el total de los gastos, sin aplicacion de entrada especial a determinado gasto, i sin que ningun servicio destine sus rentas a sus salidas. La lei municipal introduce, en este caso, la regla de la *especializacion*.

Los defectos de esta última son considerables i nos bastará indicar uno. Las Municipalidades crearán las escuelas cuyos gastos les cubra el impuesto en el primer año; si éste disminuye en el segundo, reducirán el servicio, seguramente, i aunque el artículo 70 de la lei les obliga a mantener cierto número de escuelas, es natural que se limiten a invertir en ellas tan solo el impuesto destinado especialmente a su atencion.

(1) Lei de 22 de diciembre de 1891, art. 44.

La regla de la especializacion está condenada en todos los paises, inclusive en el nuestro, pues en el réjimen fiscal se aplica en toda su estension la de la universalidad. Algunas escepciones que existian, han sido poco a poco incorporadas en el réjimen comun. (1).

C.—Los Alcaldes.—Los siguientes artículos de la Constitucion se refieren al personal de las Municipalidades:

"ART. 114.—Las Municipalidades se compondrán del número de *Alcaldes* i *Rejidores* que determine la lei con arreglo a la poblacion del departamento, o del territorio señalado a cada una."

"ART. 115.—La eleccion de los rejidores se hará por los ciudadanos en votacion directa, i en la forma que prevenga la lei de elecciones. La duracion de estos destinos es por tres años."

"ART. 116—La lei determinará la forma de la eleccion de los Alcaldes, i el tiempo de su duracion."

La Constitucion ha querido establecer diferencia en la forma de la eleccion de los Alcaldes i de los rejidores, i las leyes les han dado atribuciones distintas.

Los miembros de las Municipalidades son elejidos en votacion directa i la Municipalidad misma

(1). RENÉ STOURM. *Le Budget.*—V. nuestro estudio sobre *La Lei de Presupuestos.*

elije tres Alcaldes. Este ha sido el sistema que ha existido entre nosotros desde la lei orgánica de 1854. Sin embargo, las atribuciones de los Alcaldes se han modificado profundamente.

Ántes de la lei de 1887, los Alcaldes componian la Comision de Alcaldes, que tenia las atribuciones de la Municipalidad en receso de ésta, ejercian funciones de jueces de policía local i, en consecuencia, de jueces de primera instancia en los departamentos donde no habia jueces letrados i reemplazaban a éstos en los casos de imposibilidad en aquellos que los tenian (1). Intervenian tambien en asuntos electorales, segun la lei de elecciones de 12 de noviembre de 1874.

La lei de Municipalidades de aquel año dió al primer Alcalde, reemplazado por los demas respectivamente en casos de imposibilidad, injerencia en algunos ramos de la Administracion local. (2)

La lei vijente entrega al primer Alcalde todos los servicios locales; pero en su propósito de evitar la injerencia de los ajentes del poder central, ha dado a aquél atribuciones que no tienen tan solo los caractéres de los intereses locales, sino que afectan tambien a toda la comunidad.

---

(1) Lei de 8 de noviembre de 1854, arts. 37, 52 i siguientes.—Lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales, arts. 52, 53 i 129.

(2) Lei de 12 de setiembre de 1887, art. 27 i siguientes.

Al frente de los intereses locales, i de la corporacion encargada de atenderlos, existe en todos los paises un funcionario, elejido por la misma corporacion, sin intervencion del poder central o bien por éste, jeneralmente de entre sus miembros. *Maire*, se llama en Francia, *Sindaco* en Italia, *Starosta* en Rusia, *Alcalde*, en España, de donde ha pasado a nosotros.

La denominacion de *alcalde* viene del árabe. Los moros, durante su dominacion en España, crearon el cargo de *al-kadic*, individuo encargado de administrar justicia, facultad que han ejercido tambien los alcaldes en España i en algunos paises de América. Hoi es un cargo puramente municipal; las funciones judiciales que les han conferido la lei de 1887 i la de Organizacion i Atribuciones de Tribunales, son limitadísimas i mas bien de tramitacion que resolutivas.

La lei orgánica de 1891 hace del primer alcalde el nervio de toda la Administracion local. Teniendo a su cargo los variados servicios del municipio ha de dedicarle algun tiempo, particularmente en ciudades como Valparaiso i Santiago, i sin embargo, este funcionario no es rentado. Al tratar de las *Funciones Públicas* se han manifestado los motivos en que se funda la necesidad de que sean remuneradas.

Por lo que toca a sus atribuciones, las estiende de tal manera, que invade el campo de la accion

jeneral. Decreta visitas domiciliarias de inspeccion para fines de órden público; espide órdenes de arresto i de allanamiento; dispone, como jefe superior, de la policía de seguridad; dicta providencias dirijidas a la conservacion del órden público; sanciona sus decretos hasta con veinte pesos de multa i presta a las autoridades ejecutiva i judicial el auxilio de la fuerza de policía que aquéllas le requieran para la ejecucion de las leyes i el cumplimiento de sus deberes (1).

El mantenimiento del órden público es atencion preferente del poder central (2). El Ejército i la Marina estan a sus órdenes; pero no estendidos en todo el territorio. I la atencion del órden público no debe encomendarse a dos órdenes de autoridades, porque entre ámbas pueden suscitarse conflictos i perturbarse precisamente el órden por los mismos encargados de guardarlo. El gobernador, como comandante de armas, dispone de la fuerza armada del Ejército i el alcalde de la de policía. Procurando guardar ámbos el órden público, pueden llegar a comprometerlo por emplear medios diversos para obtener el resultado propuesto. Órdenes contradictorias, quizá llegan a producir conflictos graves entre las fuerzas del ejército i las de la policía. O existe la policía municipal, única, en

(1) Lei de Municipalidades de 22 de diciembre de 1891, art. 83.

(2) Véase nuestro estudio anterior sobre la *Policía*.

manos de la autoridad central, o la policía local se limita en su actividad, i se crea la policía nacional, encargada precisamente del mantenimiento del órden público, del cual responden, constitucionalmente, el Jefe del Estado i sus ajentes, como que se trata de uno de los mas altos intereses jenerales.

La responsabilidad de los alcaldes es, en gran parte, ilusoria. Miembros de una corporacion electiva, sin remuneracion, sin superior jerárquico responsable a su vez, no estan afectados de la séria responsabilidad que acompaña a los ajentes de la Administracion central. Tienen a su cargo la jestion de variados intereses, i sin embargo, apénas si se hará efectiva su responsabilidad por la opinion pública.

El incremento de las atribuciones del alcalde ha reducido, lójicamente, las que el ajente del poder central ejercia en la Administracion local. El intendente o gobernador ha quedado hasta desarmado para hacer cumplir sus órdenes, i no tan solo él, sino tambien, lo que es quizas peor, el alto funcionario encargado de administrar justicia tiene que ocurrir al alcalde para pedirle la fuerza a fin de hacer ejecutar sus fallos.

D.—Las asambleas de electores.—La lei municipal de 1891 ha creado una institucion completamente nueva entre nosotros; que tiene semejantes en paises mui superiores en civilizacion i en condiciones sociales; sin base constitucional positiva i,

todavía, abiertamente contraria al gobierno representativo que nos rije. Esta institucion es denominada *asamblea de electores.*

Forman la asamblea de electores las personas inscritas en los rejistros electorales del municipio i es presidida por el primer alcalde. Sus atribuciones son resolutivas en varios casos, de manera que se les encomienda, en parte, la Administracion local.

El objeto de las asambleas electorales es indudablemente, llegar al gobierno del pueblo por el pueblo, es decir, a la democracia pura, en cuya forma de gobierno reside la soberanía en la nacion i es ejercida por los individuos que la componen, sin delegacion en ninguna clase de autoridades.

No es esto lo que ha creado nuestra Constitucion, cuando dice en su artículo 1.º "El gobierno de Chile es popular representativo", i en el 3.º: "La soberanía reside esencialmente en la Nacion que delega su ejercicio en las autoridades que establece esta Constitucion". Las asambleas electorales tienden a hacer desaparecer el gobierno representativo, porque se cambia por el gobierno directo del pueblo, i en cuanto a autoridades encargadas de los intereses locales, la Constitucion las ha creado con el nombre de Municipalidades.

No trataremos del error científico i político de establecer en nuestro medio social instituciones que requieren otro mui distinto. Nos limitamos al análisis positivo de la cuestion.

El artículo 86 de la lei contiene la indicacion de las atribuciones conferidas a las asambles electorales. Observando el artículo, se verá cómo resalta la indecision para constituir esta orijinal novedad. Dice que las asambleas de electores tendrán lugar:

"1.º Para hacer la eleccion de municipales i las demas que les encomiende la lei."

Esto es secillamente un error; para actos electorales no se reune el pueblo en asamblea, pues emite su sufrajio, separadamente uno de otro cada ciudadano, sin debate i sin las reglas a que se someten las verdaderas asambleas.

"2.º Para *votar* el presupuesto que les someta el municipio de los gastos del año venidero i las cuentas de inversion."

En este artículo nos encontramos con una serie de palabras indeterminadas que no espresan claramente las ideas. Aquí se emplea la palabra *votar;* pero no se indica la sancion del resultado. *Votar*, espresa el acto, sin manifestar las condiciones resultantes. En el artículo 100 se dice: "Si la asamblea de electores *no acordare* los fondos etc." Parece querer la lei que el presupuesto municipal no rija, si no lo aprueba la asamblea de electores; atribucion ejecutiva propia del cuerpo representativo, que es la Municipalidad.

"3.º Para *deliberar* sobre los gastos posteriores que acuerde la Municipalidad, siempre que importaren mas de doscientos pesos."

Otra palabra indeterminada: *deliberar*. ¿I el resultado? Lo indica el inciso segundo del artículo 71, el cual, tratando de gastos posteriores al presupuesto dice: "Estas resoluciones deberán someterse a la *aprobacion* de la asamblea de los electores siempre que importaren un nuevo gasto de mas de doscientos pesos." Otra atribucion propia de la Municipalidad.

"4.º Para *pronunciarse* sobre la tasa de las contribuciones, con arreglo a la lei."

El artículo 68 dice: "Al discutir el presupuesto de entradas, la Municipalidad *fijará* la tasa de las contribuciones para el año próximo, dentro del máximun determinado por la lei." I el inciso segundo del artículo 87 agrega por su parte: "Si en las reuniones del mes de mayo la asamblea no hubiere *determinado* la tasa de la contribucion o no hubiere votado los presupuestos se ajustarán éstos en el año venidero a la tasa i presupuestos vijentes."

En estas disposiciones se emplean las palabras *pronunciarse*, *fijará* i *determinado*, No se comprende el alcance del poder de la asamblea, mucho ménos con el final del inciso segundo del artículo 87.

Los números 5.º, 6.º, 7.º i 9.º son mas claros; pero envuelven prescripciones que limitan la accion de la Municipalidad. El número 8.º emplea tambien la palabra *deliberar*, debiendo advertir que el artículo 28 establece que, corresponde a las Mu-

nicipalidades formar las ordenanzas a que se refiere.

Se ha repetido que el propósito de la lei de 1891 fué dar independencia a las Municipalidades. Respecto del poder central, el fin se ha logrado con exceso; pero se ha limitado aquella independencia de estos cuerpos representativos, entregando sus resoluciones a la sancion inconsciente de las masas populares. Pueblos mas educados, donde la mayoría de los individuos conoce sus deberes, no aceptan innovaciones tan trascendentales. Mucho ménos pueden aceptarse en nacionalidades con instituciones en formacion i en las cuales la civilizacion apénas se desarrolla.

En Roma, donde se practicó tanto el gobierno popular en la República, las asambleas del pueblo no tuvieron iniciativa i no obraron jamas sino por medio de la majistratura, a la cual no podian ni aun preguntar si estaba de acuerdo con la asamblea (1).

Asambleas populares existen en Suiza, uno de los pueblos mas educados del mundo i donde los miembros de cada comuna tienen intereses en comun, terrenos en que hacer pastar sus ganados, bosques para estraer leña, etc. Es lójico que deliberen sobre el destino i el uso de la propiedad comun.

(1) MOMMSEN, *Le Droit Public Romain*, t. VI, 1.ª parte.

La asamblea de electores es absolutamente inconveniente en el estado actual de nuestros elementos sociales, e inconstitucional, porque es contraria al réjimen representativo, pues constituye gobierno directo.

E.—La administracion de justicia en el réjimen municipal.—Cada vez que se busca limitaciones al Poder Ejecutivo se ocurre al Poder Judicial como refujio de las garantías. La lei de 1891 ha dado intervencion al Poder Judicial aun en actos de la propia Administracion local. Toma parte en la constitucion de la Municipalidad, porque está encargado de rever las resoluciones relativas a esclusiones i calificaciones de sus miembros (artículo 15); conoce de las medidas que fueren tachadas de ilegales por cualquier ciudadano (artículo 99) i asigna fondos para los servicios obligatorios del municipio, cuando la asamblea de electores no los hubiere acordado (artículo 100). Esta última facultad del Poder Judicial le da injerencia en la Administracion comunal misma, lo cual no está ajustado a la separacion de los poderes públicos, ni a la independencia de que se ha querido rodear al Municipio.

Terminaremos el estudio de nuestra lei municipal con una última observacion.

La lei aludida no ha derogado espresamente las disposiciones preexistentes sobre la materia. Segun

lo dispuesto por el artículo 53 del Código Civil "la derogacion tácita deja vijentes en las leyes anteriores, aunque versen sobre la misma materia, aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva lei." Esta prescripcion no puede referirse a las leyes orgánicas i ménos a las constitucionales enumeradas en el artículo 2.º de las disposiciones transitorias de la Constitucion. No es posible aceptar dos leyes sobre Organizacion i Atribuciones de Municipalidades. Pueden conciliarse modificaciones parciales de una lei orgánica; pero cuando se dicta una nueva, que abarca todo el conjunto de la institucion, tiene que desaparecer la anterior.

El artículo final del proyecto de lei de Municipalidades decia:

"Esta lei comenzará a rejir desde el dia en que se verifique la próxima eleccion jeneral de municipales, i en esa fecha quedarán derogadas, aun en la parte en que no fueren contrarias a la presente, las leyes preexistentes sobre todas las materias que en la misma se tratan."

"Sin embargo, las leyes preexistentes sobre organizacion i reglamentacion de servicios que por la presente lei corresponden a las Municipalidades, solo se entenderán derogadas en lo que sean contrarias a la misma, i serán consideradas como reglamentos para los efectos de poder ser derogadas por las futuras Municipalidades."

"Lo dispuesto en el inciso anterior, se aplicará

igualmente a los decretos, reglamentos i ordenanzas dictados por el Presidente de la República o por las actuales Municipalidades."

Este artículo, conveniente en todos sus términos, fué reemplazado en la lei por otro, cuya segunda parte es de efectos transitorios. El consignado en el proyecto salvaba dificultades que se han presentado en la práctica.

Numerosas i variadas cuestiones ofrece la lei de 22 diciembre de 1891, estudiada en sus detalles. Nosotros nos hemos querido limitar a puntos jenerales.

FIN



ÍNDICE

igualmente a los decretos, reglamentos i ordenanzas dictados por el Presidente de la República o por las actuales Municipalidades."

Este artículo, conveniente en todos sus términos, fué reemplazado en la lei por otro, cuya segunda parte es de efectos transitorios. El consignado en el proyecto salvaba dificultades que se han presentado en la práctica.

Numerosas i variadas cuestiones ofrece la lei de 22 diciembre de 1891, estudiada en sus detalles. Nosotros nos hemos querido limitar a puntos jenerales.

FIN



ÍNDICE



